



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 228/2017 – São Paulo, quinta-feira, 14 de dezembro de 2017

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54201/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017351-83.1989.4.03.6100/SP

	2001.03.99.017951-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ISA AVICOLA LTDA
ADVOGADO	:	SP149754 SOLANO DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	89.00.17351-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação decidiu que, para o gozo do benefício fiscal previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.994/1982, não é necessária a constituição de reserva prévia. Assim, a imposição constante da Instrução Normativa SRF nº 68/1984 é inválida. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

i) ao art. 535 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não teria sanado todas as omissões apontadas pela embargante; e
ii) aos arts. 1º, 6º e 7º, do Decreto-lei n.º 1.994/1982, aos arts. 96, 1000,111 e 113 do Código Tributário Nacional e ao art. 177 da Lei n.º 6.404/1976, porque a Instrução Normativa SRF n.º 68/1984 teria tão somente reproduzida as exigências previstas nos arts. 6º e 7º, do Decreto-lei n.º 1.994/1982.

Não foram apresentadas contrarrazões, apesar da intimação para tanto.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

A tese principal invocada pela recorrente é no sentido de que a Instrução Normativa SRF n.º 68/1984 teria tão somente reproduzida as exigências previstas nos arts. 6º e 7º, do Decreto-lei n.º 1.994/1982.

Não se verificou a existência de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça que enfrente especificamente essa tese.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo recorrente será objeto de exame pelo E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que são aplicáveis ao caso as Súmulas n.º 292 e 528 do E. Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017351-83.1989.4.03.6100/SP

	2001.03.99.017951-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ISA AVICOLA LTDA
ADVOGADO	:	SP149754 SOLANO DE CAMARGO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	89.00.17351-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação decidiu que, para o gozo do benefício fiscal previsto nos arts. 1º e 2º do Decreto-lei n.º 1.994/1982, não é necessária a constituição de reserva prévia. Assim, a imposição constante da Instrução Normativa SRF n.º 68/1984 é inválida. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa:

i) aos arts. 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não teria sanado todas as omissões apontadas pela embargante; e

ii) ao art. 85, II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, porque a Instrução Normativa SRF n.º 68/1984 teria tão somente reproduzida as exigências previstas nos arts. 6º e 7º, do Decreto-lei n.º 1.994/1982.

Não foram apresentadas contrarrazões, apesar da intimação para tanto.

É o relatório.

Passo a decidir.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

Foram devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Não se verifica a alegada violação ao art. 5º, LIV e LV, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pela embargante.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer omissão a ser sanada, tratando-se de mera tentativa de rediscussão de matéria já apreciada, colacionando a jurisprudência existente sobre a matéria. Com efeito, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido do acórdão recorrido, como se depreende dos seguintes julgados: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO ELEITORAL. DOAÇÃO DE RECURSOS. CAMPANHA ELEITORAL. VALOR ACIMA DO LIMITE LEGAL. LEGALIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA REFLEXA. SÚMULA 279/STF. PRECEDENTES. OMISSÃO INOCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. Não se prestam os embargos de declaração, não obstante sua vocação democrática e a finalidade precípua de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, para o reexame das questões de fato e de direito já apreciadas no acórdão embargado. Ausente omissão justificadora da oposição de embargos declaratórios, nos termos do art. 535 do CPC, a evidenciar o caráter meramente infringente da insurgência. Embargos de declaração rejeitados. (STF, ARE 853453 AgR-ED/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Julgamento: 03/11/2015, Publicação: DJe-232 18/11/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL. DANO MORAL. IMPUTAÇÃO FALSA DO CRIME DE FURTO. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO PROBATÓRIO JÁ CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 279 DESTA CORTE. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 93, IX, DA CF/88.

INEXISTÊNCIA. (...) 3. Os princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e dos limites da coisa julgada, quando debatidos sob a ótica infraconstitucional, não revelam repercussão geral apta a tornar o apelo extremo admissível, consoante decidido pelo Plenário virtual do STF, na análise do ARE nº 748.371, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes. 4. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13/8/2010. (...) (STF, AI 749008 AgR/PA, 1ª Turma, Luiz Fux, Julgamento: 20/08/2013, Publicação: DJe-172 02/09/2013)

Outrossim, ainda segundo a jurisprudência assentada da Suprema Corte, a decisão judicial é fundamentada, não ofendendo o art. 93, IX, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, se nela são suficientemente expressas as razões que levaram à sua adoção. A título de exemplo, colaciona-se o seguinte acórdão:

EMENTA DIREITO DO TRABALHO. ART. 93, IX, DA CARTA MAGNA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NULIDADE INOCORRENTE. ART. 7º, XIV E XXVI, DA LEI MAIOR. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. DESRESPEITO. INVALIDADE. DEBATE DE ESTATURA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 454/STF. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.12.2014. 1. Inexiste violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. O exame da alegada ofensa ao art. 7º, XIV e XXVI, da Constituição Federal, nos moldes em que solvida a controvérsia, dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Constituição Federal. 3. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, ARE 914359 AgR-segundo/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, Julgamento: 01/12/2015, Fonte: DJe-254 16/12/2015)

E esse é justamente o caso dos autos, motivo pelo qual o recurso não pode ser admitido no que tange a essa alegação.

Ademais, o E. Supremo Tribunal Federal também já decidiu que a verificação da compatibilidade entre ato normativo regulamentar e a lei que supostamente o embasa não possui natureza constitucional, *in verbis*:

Agravo regimental em agravo de instrumento. Contencioso infraconstitucional. Análise de norma infralegal (Ato Declaratório da SRFB) em face de lei federal (Lei nº 10.147/00). Princípio da legalidade. Afronta meramente reflexa ou indireta. Precedentes desta Corte. 1. O acórdão recorrido, ao concluir que a incidência da alíquota zero prevista no art. 2º da Lei nº 10.147/00 não abrange as parcelas das receitas dos hospitais decorrentes da prestação de serviços que sejam referentes aos medicamentos nela utilizados, mesmo que estejam

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 3/1693

destacados na fatura, o fez a partir da interpretação do ato Declaratório nº 26, da Receita Federal, norma infralegal, em cotejo com a referida lei. Dessa forma, eventual afronta ao princípio da legalidade, caso ocorresse, dar-se-ia de forma meramente reflexa ou indireta. 2. Agravo regimental não provido. (AI 804594 AgR, Rel ato r(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002166-09.2002.4.03.6113/SP

	2002.61.13.002166-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA FRANCISCA SANDOVAL FURTADO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	AUGUSTO CESAR FURTADO

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **UNIÃO** contra acórdão proferido no julgamento de apelação em embargos de terceiro. Instada a se manifestar a recorrente informa que não persiste interesse no processamento do feito.

Com fundamento no artigo 998 do Novo Código de Processo Civil, **HOMOLOGO** o pedido de desistência do recurso especial.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-52.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.007050-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR e outro(a)
	:	SP071743 MARIA APARECIDA ALVES
	:	SP315601 JULIO DOS SANTOS SILVA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
APELANTE	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO	:	SP192279 MARCUS VINÍCIUS MOURA DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP046152 EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro(a)
CODINOME	:	EDSON PEREIRA DA SILVA
No. ORIG.	:	00070505220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Banco do Brasil S/A contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação a diversos artigos, sustentando-se, em síntese, que para o cálculo e reajuste das parcelas pelo PES deverão ser considerados o ganho real do salário do mutuário.

Inicialmente não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: *"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado"* (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min.

Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

Quanto ao mérito, observo que o acórdão recorrido decidiu a lide com base em fundamentos diversos, não tendo a parte recorrente impugnado devidamente tais fundamentos.

Nesse sentido, cabe transcrever trecho do voto do Des. Federal Relator Cotrim Guimarães, que assim entendeu:

(...)

REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES E ANATOCISMO - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO

(...)

Frise-se que o limite para o reajuste das prestações é o aumento salarial, que no caso, como o mutuário é autônomo e seu contrato é anterior à Lei 8.004/90, deve acompanhar o reajuste do salário mínimo.

A questão, portanto, é nitidamente de fato, que envolve cálculos aritméticos, bem como a ocorrência de amortização negativa, implicando, assim, na produção de prova técnica.

Assim, não basta a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelo requerente, para comprovação do fato, além de que, o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar o conjunto das provas.

(...)

No caso dos autos, muito embora o mutuário tenha formulado os quesitos para fins de perícia pericial contábil designada pelo MM. Juízo a quo (fls. 483/484), o valor referente ao pagamento da segunda parcela dos honorários do perito não foi depositado, motivo pelo qual a prova não foi produzida, ocorrendo a preclusão para sua realização (fl. 603), portanto, não restou comprovado fato constitutivo do direito descrito na inicial, a teor do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados na inicial. (g. m.)

(...)

Assim, não cabe o recurso por eventual violação à lei federal, porquanto o acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz dos dispositivos apontados, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso, por extensão, a incidência do óbice consubstanciado nas Súmulas 282 e 356/STF.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014101-52.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.014101-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APPARECIDA FONSECA GEROTTO e outros(as)
	:	IDERALDO LUIZ GEROTTO
	:	CARLOS CESAR GEROTTO
	:	WAGNER EDUARDO GEROTTO

	:	ELIANE RAQUEL GEROTTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
SUCEDIDO(A)	:	CARLOS GEROTTO falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00010-2 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora para impugnar decisão proferida por esta Vice-Presidência que, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo de 1973, negou seguimento ao recurso especial.

A decisão recorrida negou seguimento ao recurso especial invocando o quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **RESP nº 1.310.034/PR**, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC.

Requer-se a reconsideração da decisão agravada a fim de seja conferido trânsito ao recurso para a instância superior.

DECIDO.

Entendo que as delimitações da matéria de fundo permitem, em melhor análise, realizar juízo de retratação da decisão recorrida.

Com efeito, no caso dos autos, não se verifica hipótese de negativa de seguimento a recurso especial com base em paradigmas julgados sob a sistemática do art. 543-C do CPC/73, motivo pelo qual reconsidero a decisão agravada.

Posto isso, passo a novo juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pela parte autora.

A questão relativa ao fator de conversão de tempo especial em comum, foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP nº 1.151.363/MG, resolvido nos termos do artigo 543-C do Código de Processo de 1973.

Em síntese, assentou-se o seguinte entendimento: "*O fator de conversão é o resultado da divisão do número máximo de tempo comum (35 para homem e 30 para mulher) pelo número máximo de tempo especial (15, 20 e 25). Ou seja, o fator a ser aplicado ao tempo especial laborado pelo homem para convertê-lo em comum será 1,40, pois $35/25=1,40$. Se o tempo for trabalhado por uma mulher, o fator será de 1,20, pois $30/25=1,20$. Se o tempo especial for de 15 ou 20 anos, a regra será a mesma. Trata-se de regra matemática pura e simples e não de regra previdenciária.*"

Confira-se, ainda, a ementa do referido precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÔBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Para a comprovação da divergência jurisprudencial é essencial a demonstração de identidade das situações fáticas postas nos julgados recorrido e paradigma.

2. Segundo asseverado pelo acórdão objurgado, o segurado estava "exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", ao frio e a níveis médios de ruído superiores ao limite regulamentar (e-STJ fl. 254). A modificação dessa conclusão importaria em revolvimento de matéria fática, não condizente com a natureza do recurso especial. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula n. 7/STJ.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a

obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (EREsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(REsp 1151363/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011)

No caso dos autos, verifica-se, em princípio, assistir razão ao agravante, uma vez que o acórdão recorrido determinou a aplicação do fator 1,20 na conversão do tempo especial em comum, e não o fator 1,40.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão agravada, para **ADMITIR** o recurso especial, ficando **prejudicado o agravo interno**.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009045-67.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.009045-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO DOS ADQUIRENTES DE UNIDADES DO LOTEAMENTO ARUJA 5
ADVOGADO	:	SP104134 EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090456720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Os artigos 102, § 3º, da Constituição Federal e 1035, § 2º, do Código de Processo Civil/2015 exigem a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/04 e pela Lei nº 11.418/06.

No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada, o que conduz à inadmissibilidade recursal.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009045-67.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.009045-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO DOS ADQUIRENTES DE UNIDADES DO LOTEAMENTO ARUJA 5
ADVOGADO	:	SP104134 EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090456720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, alega-se violação ao artigo 884 do Código Civil/2002, sustentado a legitimidade ativa para a cobrança de mensalidade em face de proprietário não associado.

Inicialmente, não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas dispares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

Quanto ao mérito, com efeito, o Superior Tribunal de Justiça decidiu no recurso especial repetitivo - **REsp 1.439.163/SP** - submetido ao regime do artigo 543-C do CPC./1973, pela ilegitimidade ativa da associação de moradores para impor mensalidade a morador ou proprietário não associado, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA - ART. 543-C DO CPC - ASSOCIAÇÃO DE MORADORES - CONDOMÍNIO DE FATO - COBRANÇA DE TAXA DE MANUTENÇÃO DE NÃO ASSOCIADO OU QUE A ELA NÃO ANUIU - IMPOSSIBILIDADE.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: "As taxas de manutenção criadas por associações de moradores não obrigam os não associados ou que a elas não anuíram".

2. No caso concreto, recurso especial provido para julgar improcedente a ação de cobrança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007739-89.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007739-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	TERESINHA DE LOURDES FLORES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00077398920144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. Requer seja reconhecida a prescrição quinquenal de todas as parcelas devidas que antecedem a propositura da presente ação.

D E C I D O.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e o recurso está em termos para ser admitido à superior instância.

Tem-se que o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183.

Tal conclusão, entretanto, destoa da jurisprudência acerca da matéria na instância superior.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO

INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJE 12/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA AFASTADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO COLETIVA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. AÇÃO INDIVIDUAL. ATRASADOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Previdenciária proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se alega a não aplicação da decadência e requerendo a adequação da renda mensal do seu benefício aos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, mediante a recuperação do valor do salário de benefício desconsiderado por força da limitação ao teto para fins de pagamento quando da concessão do benefício.

(...)

5. Esclareça-se que a citação válida no processo coletivo interrompe o prazo prescricional para propositura da ação individual.

6. Ademais, a presente Ação Individual é autônoma e independente da Ação Coletiva, sobretudo porque, in casu, não se tem notícia de que houve o pedido de suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência, nos autos, do ajuizamento da Ação Coletiva, conforme dispõe o artigo 104 do CDC.

7. Assim, a prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da presente Ação Individual, nos termos da Súmula 85/STJ. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.559.883/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/5/2016.

8. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1656460/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 01/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.388.000/PR, firmou-se orientação no sentido de que a propositura da ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

2. A propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1644001/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 12/05/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007739-89.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007739-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE	:	TERESINHA DE LOURDES FLORES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00077398920144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

DECIDIDO.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

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

No caso em exame, verifica-se que o acórdão recorrido afastou a ocorrência da decadência ao fundamento de que formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das EC nº 20/98 e nº 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão recorrido, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelas instâncias superiores, o que autoriza a invocação da regra da prejudicialidade do recurso.

No tocante à alegada violação aos artigos 5º, XXXVI, 7º, IV e 195, § 5º, todos da CR/88, tem-se que está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-AgrR, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008).

Neste caso, a verificação da alegada ofensa ao dispositivo constitucional invocado demanda prévia incursão pela legislação ordinária, bem como reexame dos fatos da causa (Súmula nº 279/STF), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Ante o exposto, quanto ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE nº 626.489/SE **nego seguimento** ao recurso, porquanto prejudicado; e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 16 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2015.61.17.001714-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUCIMARA MAGON ROTA
ADVOGADO	:	SP183862 GUIDO CARLOS DUGOLIN PIGNATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017143020154036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte embargante contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 28 da Lei nº 10.931/04, sustentando-se, em síntese, que Cédula de Crédito Bancário não caracteriza título executivo, bem como a deficiência do demonstrativo apresentado para apuração da evolução do débito.

No que concerne à caracterização de título executivo, verifica-se o v. acórdão entendeu que o crédito documentado em cédula de crédito bancário pode ser objeto de execução, ante a presença dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade necessários à formação do título executivo extrajudicial.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.291.575/PR** (trânsito em julgado em 10.10.2013), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu que "*A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial*".

Este o teor do acórdão:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido.

(REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil/1973.

Em relação à deficiência do demonstrativo apresentado, em seu voto o Des. Federal Relator Wilson Zauhy, atento às peculiaridades dos autos, consignou que:

(...)

Ainda que a execução não tenha sido aparelhada com os extratos bancários, remanesce a presunção de certeza e liquidez do título, cabendo ao devedor apresentar os argumentos necessários para desconstituir a exigibilidade da dívida.

Alegações genéricas de incorreção dos valores cobrados não possuem o condão de desconstituir o título uma vez que a regra geral é que o ônus da prova incumbe a quem alega os fatos constitutivos de seu direito. Esta era a dicção do artigo 333 do CPC/73, atual artigo 373, I, do CPC/2015.

Portanto, não tendo a embargante logrado êxito em fazer prova da incorreção do montante cobrado pela exequente, ou mesmo apresentar cálculos com critérios adequados, resta-nos acolher os cálculos que foram apresentados pela credora.
(...)

Assim, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia, e **não admito** o recurso especial no tocante às demais matérias.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007850-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007850-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	CRUZ DO SUL ASSESSORIA BANCARIA LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00378491620104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, em face de v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que indeferiu o pleito de redirecionamento da cobrança aos sócios/dirigentes, por perceber inexistirem nos autos elementos que justificassem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, entendeu o órgão julgador que houve distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial, consoante anotação na Ficha Cadastral da JUCESP, não restando caracterizada a dissolução irregular da empresa executada.

Sustenta, em síntese, a violação aos artigos 124, 128, 134 e 135 do Código Tributário Nacional, 1.033, 1.036, 1.038, 1.102 e 1.109 do Código Civil, 9º da Lei Complementar nº 123/06, alegando que o registro de distrato perante a Junta Comercial não tem o condão de afastar a dissolução irregular, se não forem quitada as dívidas da pessoa jurídica.

Decido.

O recurso merece admissão.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 541 do Código de Processo Civil brasileiro de 1973.

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

A tese invocada pela União Federal esteia-se no argumento de que o registro de distrato perante a Junta Comercial não tem o condão de afastar a dissolução irregular certificada pelo Oficial de Justiça.

Há julgados do E. Superior Tribunal de Justiça que adotam a tese invocada pela recorrente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. QUESTÃO JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MATÉRIA SUSCITADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 CPC/73.

1. A decisão monocrática deu provimento ao Recurso Especial, reconhecendo que o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre se houve, ou não, dissolução irregular da empresa. Afirmou, por outro lado, que o registro do distrato na Jucepe é suficiente para determinar a extinção da empresa.

2. Como se sabe, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 27/05/2016)

3. Inaplicável, portanto, a preliminar de inadmissibilidade do apelo nobre em razão da suposta incidência da Súmula 7/STJ, pois inexistiu revolvimento do acervo fático-probatório.

4. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou, no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

5. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, determinou-se a devolução dos autos para que este prossiga na análise quanto ao eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento, devendo se manifestar, especialmente, sobre a existência, ou não, de dissolução irregular.

6. Agravo Interno não provido."

(AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 15.52.835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 6/9/2016) - g.n.

"Trata-se de agravo interposto pela FAZENDA NACIONAL, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, a, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISTRATO SOCIAL. EXTINÇÃO REGULAR DA PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN E DA SÚMULA 435 DO STJ. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

(...) **Contudo, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que o distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, não constituindo condição suficiente para atestar a regularidade da dissolução, haja vista ser indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, os quais são requisitos conjuntamente necessários para a decretação da extinção da personalidade jurídica.**

Nesse diapasão, destacam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA SUBMETIDA A DISTRATO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO GERENTE. NECESSIDADE DE AVERIGUAR-SE A EXISTÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 535 DO CPC/1973 ACOLHIDO. 1. O distrato social é apenas uma das etapas necessárias à extinção da sociedade empresarial, sendo indispensável a posterior realização do ativo e pagamento do passivo. Por essa razão, somente após tais providências, será possível decretar-se a extinção da personalidade jurídica.

Precedente: AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/5/2016. 2. O Tribunal de origem apreciou a demanda sem explicitar a real ocorrência de referida irregularidade - dissolução irregular -, o que impossibilita a análise de eventual aplicação da tese firmada no REsp 1.520.257/SP por este Tribunal Superior, no sentido de que é irrelevante o momento da ocorrência do fato gerador ou a data do vencimento do tributo para admitir-se a responsabilidade tributária do gerente da sociedade empresária dissolvida irregularmente. Necessidade, portanto, de retorno dos autos à Corte a quo, para que se aprecie referida questão. Em hipótese análoga: AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1.552.835/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/9/2016. 3. Eventual nulidade da decisão monocrática por suposta contrariedade ao art. 932 do CPC/2015 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado pela via de agravo regimental/interno. Precedentes. 4. No que se refere às alegações de que o recorrente jamais foi sócio da empresa executada e que seria juridicamente impossível atribuir ao agravante qualquer cometimento de ilícito para fins de redirecionamento, nota-se que tais questões serão objeto de apreciação pela Corte de origem por ocasião da análise da existência de dissolução irregular. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 902.673/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. QUESTÃO JURÍDICA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM SOBRE A EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MATÉRIA SUSCITADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 CPC/73. 1. A decisão monocrática deu provimento ao Recurso Especial, reconhecendo que o Tribunal de origem deixou de se manifestar sobre se houve, ou não, dissolução irregular da empresa. Afirmou, por outro lado, que o registro do distrato na Jucepe é suficiente para determinar a extinção da empresa. 2. Como se sabe, o distrato social é apenas uma das etapas para a extinção da sociedade empresarial. É necessária a posterior realização do ativo e pagamento do passivo, somente após tais providências é que será possível decretar a extinção da personalidade jurídica. (AgRg no AREsp 829.800/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 27/05/2016) 3. Inaplicável, portanto, a preliminar de inadmissibilidade do apelo

nobre em razão da suposta incidência da Súmula 7/STJ, pois inexistiu revolvimento do acervo fático-probatório. 4. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou, no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 5. Superado o entendimento equivocado do Tribunal de origem, determinou-se a devolução dos autos para que este prossiga na análise quanto ao eventual preenchimento dos demais requisitos para o redirecionamento, devendo se manifestar, especialmente, sobre a existência, ou não, de dissolução irregular. 6. Agravo Interno não provido. (AgInt nos EDcl no AgRg no REsp 1552835/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 06/09/2016)

Dessa feita, resta imperioso o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que, mediante a análise do conteúdo fático probatório dos autos, se verifique o cumprimento das etapas subsequentes ao distrato, com a realização do ativo e pagamento do passivo, de acordo com a jurisprudência acima colacionada. (...)

(AREsp 1113904, Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data da Publicação 08/08/2017) - g.n.

Em sentido contrário ao entendimento jurisprudencial supracitado, acolhendo a tese de que o distrato é forma regular de dissolução da sociedade, insta colacionar o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO REGULAR. REDIRECIONAMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO PARA SE NEGAR CONHECIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(...)

Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta da ficha de breve relato da JUCESP (fl. 51), a existência de distrato social, que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. Nesse contexto, para se adotar qualquer posição em sentido contrário ao que ficou expressamente consignado na decisão atacada, seria necessário o reexame do acervo fático probatório dos autos, o que é vedado em grau de recurso especial, em atenção à Súmula 7/STJ. (...)"

(AREsp 978836, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Data da Publicação 19/09/2016)

Desse modo, diante da existência de precedentes conflitantes e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre a legislação federal, razoável a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

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

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007850-27.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007850-0/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	CRUZ DO SUL ASSESSORIA BANCARIA LTDA -EPP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00378491620104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Alega, em síntese, violação ao art. 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Decido.

O presente recurso não deve ser admitido.

O E. Supremo Tribunal Federal tem decidido que eventuais ofensas aos princípios da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional que demandem análise da legislação infraconstitucional não podem ser atacadas por meio de recurso extraordinário. Nesse sentido, a título de exemplo:

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. Alegada violação do art. 5º, XXXV, LIV, LV, da CF/88. Infraconstitucional. Inexistência de violação ao art. 93, IX, CF/88. ICMS. Local da ocorrência do fato gerador. Necessidade de reexame dos fatos e das provas. Súmula nº 279/STF.

1. A decisão está suficientemente motivada, não obstante seja contrária à pretensão da recorrente, tendo o Tribunal de origem apresentado suas razões de decidir.
2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa ou do contraditório, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal.
3. Para dissentir do que decidiu acerca do Estado competente para exigir o ICMS, necessário seria o revolvimento do conjunto fático probatório, providência vedada na Súmula nº 279 do STF.
4. Agravo regimental não provido".

(ARE 862396 AgR-segundo, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. SUSCITADA OFENSA AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, em regra, a afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa. Precedentes.

II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

III - Agravo regimental improvido.".

(AI 794790 AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 09/03/2010)

No que tange à alegação de contrariedade aos demais dispositivos mencionados, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CONTROVÉRSIA SOBRE A LEGITIMIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DECORRENTE DO NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. OFENSA INDIRETA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS INFRACONSTITUCIONAIS SUFICIENTES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Ausência de prequestionamento do art. 150, IV, da CF. Incidência da Súmula 282 do STF. Ademais, não opostos embargos declaratórios para suprir a omissão, é inviável o recurso, a teor da Súmula 356 desta Corte.

II - A discussão acerca da legitimidade da inscrição em dívida ativa decorrente do não recolhimento de ICMS demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado pela Súmula 279 do STF, bem como a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, sendo certo que a ofensa à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta.

III - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. Precedentes.

IV - Com a negativa de provimento, pelo Superior Tribunal de Justiça, ao agravo de instrumento interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial, tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais suficientes que amparam o acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283 do STF.

V - Agravo regimental improvido.".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 628.519/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 07/06/2011, DJ 22/06/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. SUSCITADA OFENSA AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, em regra, a afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa. Precedentes.

II - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

III - Agravo regimental improvido.".

(AI 794790 AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 09/03/2010)

"DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 19.4.2012.

Inexistência de violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal de 1988. Na compreensão desta Suprema Corte, o texto constitucional exige que o órgão jurisdicional explicitie as razões de seu convencimento, sem necessidade, contudo, do exame detalhado de cada argumento esgrimido pelas partes. Precedentes.

O exame da alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV, e 37, caput, da Constituição Federal dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal.

Divergir do entendimento do acórdão recorrido no tocante à impossibilidade de compensação de créditos de tributos anteriormente administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos de contribuições previdenciárias exigiria a prévia análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária, prevista no art. 102 da Constituição Federal. Afrenta ao art. 5º, XXII, da Lei Maior que não se pode vislumbrar. Precedentes.

Agravo regimental conhecido e não provido."

(RE 795712 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 21-08-2014 PUBLIC 22-08-2014)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005365-51.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.005365-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	:	SCALON E CIA LTDA e outros(as)
	:	ORIVALDO SCALON
	:	LIDIO SCALON
	:	FIORAVANTE SCALON
ADVOGADO	:	SP197208 VINICIUS MONTE SERRAT TREVISAN
No. ORIG.	:	00053655120164036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte embargante contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 28 da Lei nº 10.913/04, da Súmula nº 294/STJ, artigos 783 e 803, inciso I do Código de Processo

Civil/2015, sustentando-se, em síntese, que a Cédula de Crédito Bancário não caracteriza título executivo, bem como a necessidade de ser acompanhada dos extratos da conta corrente e, por fim, a não limitação da comissão de permanência pela taxa do contrato.

No que concerne à caracterização de título executivo, verifica-se o v. acórdão ter entendido que o crédito documentado em cédula de crédito bancário pode ser objeto de execução, ante a presença dos requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade necessários à formação do título executivo extrajudicial.

No julgamento do **Recurso Especial nº 1.291.575/PR** (trânsito em julgado em 10.10.2013), selecionado como representativo da controvérsia e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973, o C. Superior Tribunal de Justiça decidiu que "*A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial*".

Este o teor do acórdão:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE.

1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004).

3. No caso concreto, recurso especial não provido.

(REsp 1291575/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 02/09/2013)

Identifica-se, pois, que o acórdão recorrido está em consonância com a Súmula e jurisprudência do C. STJ, incidindo-se, pois, o óbice da Súmula 83 do C. STJ: *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Dessa forma, resta evidenciado que a pretensão da parte recorrente não se amolda à orientação do julgado representativo da controvérsia, o que conduz a denegação do recurso especial, conforme previsão do art. 543-C, § 7º, I, do Código de Processo Civil.

Em relação à deficiência do demonstrativo apresentado e à comissão de permanência, em seu voto o Des. Federal Relator Wilson Zauhy, atento às peculiaridades dos autos, assim consignou:

(...)

Ao contrário do que defende a embargante, a cópia do contrato firmado entre as partes, juntamente com os extratos bancários, os demonstrativos do débito e a planilha de evolução da dívida são suficientes para demonstrar a origem e a evolução da dívida com todos os critérios aplicados pela credora na elaboração da conta.

(...)

No presente caso, os demonstrativos de débito (fls. 53/55), juntamente com as planilhas de evolução da dívida, demonstram que não houve a efetiva cobrança cumulada da comissão de permanência com quaisquer outros encargos durante o período de inadimplência contratual, portanto, neste ponto a embargante carece de interesse processual.

(...)

Assim, revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial quanto à matéria fixada em julgamento representativo de controvérsia, e **não o admito** no tocante às demais matérias.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0027554-22.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.027554-4/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	PASCHOA MASCARIN MAGRIN e outros(as)
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO MAGRIN falecido(a)
EMBARGANTE	:	JOSE HESPANHOL
	:	MARIA ANTONIA ZANERATO ESPOLADOR
	:	SEVERINO MEDEIROS
	:	TEREZINHA PENEDO DIORIO
	:	VALENTIN MASCARIN
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156412 JULIANA ROVAI RITTES DE OLIVEIRA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	91.00.00017-0 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo INSS, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0027554-22.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.027554-4/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	:	PASCHOA MASCARIN MAGRIN e outros(as)
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO MAGRIN falecido(a)
EMBARGANTE	:	JOSE HESPANHOL
	:	MARIA ANTONIA ZANERATO ESPOLADOR
	:	SEVERINO MEDEIROS
	:	TEREZINHA PENEDO DIORIO
	:	VALENTIN MASCARIN
ADVOGADO	:	SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
EMBARGADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP156412 JULIANA ROVAI RITTES DE OLIVEIRA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 91.00.00017-0 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP
-----------	---------------------------------------

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte recorrente, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0037816-21.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.037816-3/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	: JOSE CARLOS PACHECO
ADVOGADO	: SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO
No. ORIG.	: 09.00.00067-6 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pela parte recorrente, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0037816-21.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.037816-3/SP
--	------------------------

EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	: JOSE CARLOS PACHECO
ADVOGADO	: SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO
No. ORIG.	: 09.00.00067-6 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) pelo INSS, declaro neste ato prejudicado(s) esse(s) recurso(s).

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014378-86.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.014378-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	BANCO ALFA S/A
ADVOGADO	:	SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00143788620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Diante da manifestação da União Federal, e nos limites da competência desta Vice-presidência, homologo a desistência dos Recursos Excepcionais interpostos pelo Impetrante, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos a Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3609/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013936-57.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.013936-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SYLVIA PAES E DOCES LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP306356 STELLA BERE DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00139365720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000716-11.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.000716-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP157370 EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	SP326721A PEDRO HENRIQUE BRAZ SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	LARISSA MOREIRA COSTA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007161120144036113 3 Vr FRANCA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrrazões ao(s) recurso(s)
 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 23/1693

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020533-33.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.020533-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	:	PACE CAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARIA RITA LOBOSCHI WADHY REBEHY
ADVOGADO	:	SP246008 FLAVIO GOMES BALLERINI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	WAGNER WADHY MIGUEL REBEHY
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	03127637019974036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023824-41.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023824-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP
ADVOGADO	:	SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO	:	SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006040-78.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.006040-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARCILIA DE FATIMA RAMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP108170 JOAO PEREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP139482 MARCIO ALEXANDRE MALFATTI
No. ORIG.	:	00060407820154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

O(s) processo(s) abaixo relacionado(s) encontra(m)-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000923-82.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.000923-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP e outro(a)
	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
APELANTE	:	CIENCIAS E LETRAS ENSINO LTDA
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
SUCEDIDO(A)	:	SISTEMA EDUCACIONAL MENDEL LTDA
APELANTE	:	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA
	:	ESCOLA SUPERIOR DE EDUCACAO ITAPETININGA LTDA
	:	ESCOLA SUPERIOR DE GESTAO DE NEGOCIOS LTDA
	:	SISTEMA EDUCACIONAL QUINTAL LTDA
ADVOGADO	:	SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro(a)
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00009238220154036110 2 Vr SOROCABA/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001203-78.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001203-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ERICA CRISTINA REGONHA
ADVOGADO	:	SP239097 JOÃO FERNANDO FERREIRA MARQUES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Município de Americana SP
PROCURADOR	:	SP202047 ANA FLAVIA IFANGER AMBIEL DE CASTRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012037820154036134 1 Vr AMERICANA/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020258-50.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020258-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	JOAO BERNARDO NETO
ADVOGADO	:	SP365606A VANESSA PASSONI SLOVINSKI
AGRAVADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00048614220164036113 1 Vr FRANCA/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020781-62.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020781-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	NILDA SIMIONATO e outros(as)
	:	NIVALDO MARQUES DA SILVA
	:	ODILIA JOSE TODINO PEDRO
	:	OLIVIA DE MELO REBOUCAS DA PALMA
	:	OSVALDO LUIZ GARCIA
ADVOGADO	:	SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00009129520164036117 1 Vr JAU/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54208/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018513-20.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018513-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela **contribuinte**, com fundamento no artigo 105, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão recorrido decidiu que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a desvinculação dos valores pagos a título de participação nos lucros e resultados da remuneração e a consequente não-incidência de contribuições previdenciárias.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 125, I, 131, 165, 333, I, 458, II e 535, II, todos do CPC, além dos artigos 204, § único, do CTN e 2º, § 1º, da Lei nº 10.101/00, uma vez que devem ser considerados todos os elementos de prova e afastada a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento da participação dos lucros aos empregados.

Com contrarrazões.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "*não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes*" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados.

Também inexistente ofensa aos demais artigos invocados, encontrando-se o v. acórdão suficientemente fundamentado. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, DO CPC) - AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C ABATIMENTO DE PREÇO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DA RÉ.

1. Inexiste violação dos artigos 165, 458, inciso II, e 535 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela agravante.

2. O Tribunal de origem concluiu, ao examinar o conjunto probatório dos autos e o contrato ajustado entre as partes para a realização de prestação de serviços de instalação e manutenção de elevadores, que a ora agravante não concluiu os trabalhos conforme acordados, razão pela qual entendimento contrário torna-se inviável na via estreita do recurso especial ante os óbices contidos nas Súmulas 5 e 7/STJ.

3. No tocante à infringência aos arts. 2º e 6º, inciso VIII, do CDC, verifica-se que não é possível o conhecimento do apelo nobre na hipótese em que a recorrente defende a inversão do ônus da prova, porquanto a jurisprudência desta Corte Superior consagra entendimento no sentido de que "a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, conforme apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial, ut súmula nº 07/STJ" (AgRg

no REsp 662.891/PR, 4ª Turma, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ de 16.5.2005).

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp nº 379.315/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, j. 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

No mais, é assente na jurisprudência do STJ que a reanálise pela via do recurso especial acerca do cumprimento dos requisitos legais para aferir a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre o pagamento aos empregados da participação nos lucros, demanda o revolvimento de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 daquela Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NA LEI REGULAMENTADORA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O Tribunal local consignou que, 'Conforme exposto na decisão agravada, a impetrante não comprovou que os pagamentos feitos sob a rubrica de participação nos lucros foram realizados de acordo com os requisitos previstos na legislação que rege o tema'.

3. O acórdão recorrido não destoia da orientação do STJ de que a isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve ocorrer apenas quando observados os limites da lei regulamentadora, no caso, a MP 794/94 e a Lei 10.101/2000.

4. Na hipótese, o Tribunal de origem deixou expressamente consignado que o recorrente não observou os normativos de regência na distribuição dos lucros e resultados, o que lhe afastou o direito à isenção prevista. Rever esse entendimento da Corte a quo demanda reexame do conjunto fático-probatório dos autos, obstado nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ, REsp nº 1.681.341/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

Por tais fundamentos, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018513-20.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018513-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no artigo 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão recorrido decidiu que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a desvinculação dos valores pagos a título de participação nos lucros e resultados da remuneração e a consequente não-incidência de contribuições previdenciárias.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos 5º, LXIX, 7º, XI, 93, IX e 170, parágrafo único, todos da Constituição Federal, uma vez que devem ser considerados todos os elementos de prova e afastada a incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento da participação dos lucros aos empregados.

Com contrarrazões.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da repercussão geral no Agravo em recurso extraordinário nº 748.371/MT, assentou a inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/08/2013, é a que se segue, *in verbis*:

"Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral."

(STF, RE nº 748.371 RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06/06/2013, DJe-148 01-08-2013)

Confira-se, outrossim, o julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TEMAS 660 E 339. OFENSA REFLEXA. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5º, INCISOS XXXV E XXXVI. REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - Esta Corte rejeitou a repercussão geral na hipótese de alegação de ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. O julgamento da causa dependeria de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais (ARE nº 748.371-RG/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes).

II - O acórdão impugnado pelo recurso extraordinário não ofendeu os arts. 5º, XXXV, e 93, IX, da Constituição, na interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Tema 339 (AI 791.292 QO-RG) da repercussão geral.

III- Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, observados os limites legais do art. 85, § 2º e § 3º, do CPC.

IV- Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC."

(STF, ARE nº 965.240 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2016, DJe-266 15-12-2016)

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a negativa de seguimento ao excepcional, *ex vi* do art. 1.030, inciso I, "a", do Novo Código de Processo Civil.

No que tange à alegação de contrariedade aos dispositivos 7º, XI, e 170, parágrafo único, a ofensa constitucional é meramente reflexa, uma vez que a solução do caso dependeria do exame da legislação infraconstitucional cuja análise é vedada no âmbito do extraordinário. Nesse sentido, colaciono os AI 794790 AgR/SP, in DJe 09/03/2010, RE 795712 AgR, in 22-08-2014 e RE 415296 AgR/GO, in DJ 11-05-2007, ARE 876719 AgR, Processo eletrônico DJe 128, in 01-07-2015 e ARE 756991 AgR/RJ, Processo eletrônico DJe 250, in 18-12-2013.

Ademais, com a insurgência apresentada pretende a recorrente revolvimento do conteúdo fático-probatório, que encontra óbice na Súmula 279 do STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário no que concerne aos temas em que o E. Supremo Tribunal Federal afastou a existência de repercussão geral, e **não o admito** nas demais questões.

Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

APELAÇÃO (198) Nº 5004634-69.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SAMUEL SOARES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: PAULA ROBERTA DE MORAES SILVA - SP3159890A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União com fulcro no art. 102, III, a, da Constituição.

O acórdão pontua a questão debatida nos autos conforme os seguintes termos: “*É evidente, pois, a alteração no quadro fático existente no momento em que ajuizada a primeira demanda e realizado o acordo, a configurar nova causa de pedir e, conseqüentemente, afastar a configuração de coisa julgada. É premente a concessão da tutela antecipada (art. 300, CPC/15), dada a credibilidade da prova documental apresentada pelo autor, que desvela a probabilidade do direito, aliada ao perigo de morte do menor resultante da demora na tramitação processual. Aliás, a prova existente nos autos é tão forte que enseja até mesmo a concessão de tutela de evidência (art. 311, II, CPC/15).*”

A União, antes da prolação da decisão, argumentava que o acordo judicial realizado no Processo nº 0010402-95.2016.403.6100 contemplava a realização de transplante no autor, bem como o acordo judicial estaria sendo regularmente cumprido pela União.

Sustenta o recorrente, em síntese, violação:

- a) ao art. 5º, inc. XXXVI, norma que regula o instituto processual da coisa julgada; e
- b) ao arts. 5º, caput; 6º, caput; 196; 197; e 198, normas que regulam o direito à saúde.

É o relatório. Decido.

Verifica-se, inicialmente, que o recurso é incabível, visto que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne das controvérsias constitucionais apontadas. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula 282 do STF: “*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*”.

O acórdão fundamenta-se, detidamente, em questões de índole processual. Além disso, a alegada violação aos artigos da Constituição da República poderia, quando muito, ocorrer de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso já pronunciou, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Confira-se *in verbis*:

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

(ARE 660307 ED, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 17/12/2013).

Por fim, quanto ao pleito de concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, destaco, inicialmente, competir ao Tribunal de origem analisar e decidir pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso excepcional na pendência de juízo de admissibilidade, à luz do disposto no art. 1.029, III, do CPC/2015.

O acolhimento da referida pretensão, conquanto analisado em sede de cognição sumária, reclama a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) - relacionado à própria admissibilidade dos recursos excepcionais - e da situação objetiva de perigo (*periculum in mora*). Ou seja, além da excepcionalidade da situação, deve-se demonstrar também a possibilidade de êxito do recurso, sob pena de se revelar inviável o acolhimento do pleito de concessão de efeito suspensivo.

No caso dos autos, tendo em vista a inadmissão do recurso, fica evidente a não demonstração da possibilidade de êxito do recurso, carecendo de plausibilidade jurídica a pretensão de atribuição de efeito suspensivo ao recurso extraordinário.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário, ficando prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54226/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022935-54.2001.4.03.9999/SP

	2001.03.99.022935-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VANDA MARIA DA SILVA MEDEIROS e outros(as)
	:	SANDRA MARA ALVES DE MEDEIROS MOLINARI
	:	LUCIMARY ALVES DE MEDEIROS LAMBERTI
	:	VALDINEI ALVES DE MEDEIROS
	:	VALNEI ALVES DE MEDEIROS
	:	CLAUDINEI ALVES DE MEDEIROS
	:	FERNANDO ALVES DE MEDEIROS
	:	RAFAEL ALVES DE MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
SUCEDIDO(A)	:	VALDINO ALVES DE MEDEIROS falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP083392 ROBERTO RAMOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00004-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

No caso em tela, do título executivo judicial transitado em julgado consta que o conjunto probatório demonstra a condição de trabalhador rural do apelado, segurado da Previdência Social, sempre laborando em atividades rurais, cumprindo o lapso temporal exigido pelo artigo 143, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Em face disso, a autarquia previdenciária, em seu recurso especial, aduz que os cálculos homologados pelo acórdão recorrido não respeitam os termos da coisa julgada, uma vez que o benefício concedido ao interessado foi a aposentadoria por idade prevista no mencionado dispositivo legal, no valor de um salário mínimo.

Desse modo, verifica-se que o acórdão recorrido, *prima facie*, diverge do título judicial ora em execução.

Quanto às demais irresignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005641-40.2001.4.03.6102/SP

	2001.61.02.005641-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SELMA APARECIDA FRANCA e outros(as)
	:	EDIMILSON SEBASTIAO FRANCA
	:	WILSON FRANCA
	:	SILVIO LUIZ FRANCA
	:	AUREA MARTINS COELHO FRANCA
	:	LUZIA MARTINS COELHO FRANCA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	BENEDITO FRANCA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro(a)

DECISÃO

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente questionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Com efeito, o acórdão recorrido, *prima facie*, diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a instância superior reconhece a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE NESTA FASE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matéria não abordada no recurso especial ou nas contrarrazões, por se tratar de inovação recursal. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS REFERENTE AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE, ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 2. Ante a possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, assim como a desnecessidade de devolução da quantia já recebida, afigura-se legítima a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.162.799/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. 2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo

benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa. 3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/2/2013).

Quanto às demais irrisignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004760-75.2007.4.03.6127/SP

	2007.61.27.004760-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	EDUARDO FORTUNATO BIM e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BRUNO GARCIA NELI incapaz e outros(as)
	:	GIOVANA GARCIA NELI incapaz
	:	GUILHERME DA SILVA NELI incapaz
ADVOGADO	:	SP201027 HELDERSON RODRIGUES MESSIAS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROSIMARY SUELI GARCIA NELI

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS, a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, mantido após juízo de retratação negativo.

DECIDIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do **RESP nº 1.401.560/MT** (integrada por embargos de declaração), processado segundo o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1.973, assentou que a reforma do provimento que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação dos efeitos da tutela ocorreu de ofício.

Confirmam-se as ementas do julgado, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver

enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. ARTIGO 115 DA LEI 8.213/1991. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

2. Firmou-se em sede de representativo de controvérsia a orientação de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

3. A principal argumentação trazida pela embargante consiste em que a tutela antecipada que lhe reconheceu o direito à aposentadoria por idade rural, posteriormente revogada pelo Tribunal a quo, foi concedida de ofício pelo Magistrado de primeiro grau, sem que houvesse requerimento da parte nesse sentido.

4. A definitividade da decisão que antecipa liminarmente a tutela, na forma do artigo 273 do CPC/1973, não enseja a presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram, em definitivo, o seu patrimônio. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada, consoante artigo 273, § 2º, do CPC/1973.

5. Quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Nos dizeres do Ministro Ari Pargendler, que inaugurou a divergência no âmbito do julgamento do representativo da controvérsia, mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no Juiz, ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

6. Do texto legal contido no artigo 115 da Lei 8.213/1991, apesar de não expressamente prevista norma de desconto de valores recebidos a título de antecipação da tutela posteriormente revogada, é possível admitir, com base no inciso II e, eventualmente, no inciso VI, o ressarcimento pretendido.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016)

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido destoa, em princípio, do entendimento sufragado pela Corte Superior.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2009.61.83.013322-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA DE LOURDES SANTANA
ADVOGADO	:	SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00133223120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Decido.

A presente impugnação merece admissão.

O acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. Se o de cujus deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de doenças graves - de ordem mental (transtorno psicótico delirante) e física (câncer no pâncreas) - não perde a qualidade de segurado, nem consequentemente a de instituidor de pensão por morte para seus dependentes. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 290.875/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 03/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou seu entendimento no sentido de que o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social em razão de estar incapacitado para o trabalho não perde a qualidade de segurado.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 985.147/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 18/10/2010)

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.

4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

(...)

(Pet 7115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. REGISTRO NO ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Nos termos do § 4º do art. 15 da Lei 8.213/91, ocorre a perda da qualidade de segurado "no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

2. "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito" (Súmula 27/TNU).

3. Recurso especial improvido.

(REsp 922.283/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/12/2008, DJe 02/02/2009)

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007243-14.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.007243-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALMIR APARECIDO ZAMPERLINE
ADVOGADO	:	SP186568 LEIVAIR ZAMPERLINE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072431420114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgrRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no RESP nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004714-68.2011.4.03.6120/SP

	2011.61.20.004714-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO
ADVOGADO	:	SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTIA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047146820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

DECIDO.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e o recurso está em termos para ser admitido à superior instância.

Isso porque firmou-se a convicção de ser descabida a pretensão da parte autora de ver computados para o cálculo de benefício os salários-de-contribuição dos regimes geral e próprio de previdência concomitantes. Tal conclusão, entretanto, discrepa do entendimento acerca da matéria emanado da instância superior. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE CONCOMITANTE. FORMA DE CÁLCULO. ART. 32 DA LEI N. 8.213/91. ATIVIDADE SECUNDÁRIA PRESTADA EM SISTEMA DIVERSO. LEGITIMIDADE.

1. Nos termos do art. 32, e seguintes, da Lei n. 8.213/91, o desempenho de atividades concomitantes por parte do segurado pode lhe garantir que o salário de benefício seja (a) o resultado da soma dos salários de contribuição efetivados em cada atividade cujas condições foram totalmente satisfeitas (inciso I), ou (b) será a soma do salário de contribuição da atividade cuja condição foi totalmente satisfeita (atividade principal) acrescido de um percentual decorrente dos valores recolhidos das demais atividades (incisos II, "a" e "b", e III).

2. No caso dos autos, é incontroverso que a segurada preencheu os requisitos de aposentadoria pelo RGPS quando vinculada à Secretaria de Estado da Educação, tendo desenvolvido atividade concomitante entre 10/1997 e 12/2001 ao desempenhar atribuições perante a Prefeitura do Município de Francisco Alves, sob o regime estatutário, o que legitima a efetivação do cálculo do salário de benefício com base na soma da atividade principal acrescido de percentual pelo trabalho concomitante.

3. A peculiaridade de a segurada ter prestado a atividade concomitante secundária vinculada a regime estatutário não afasta seu direito à soma do percentual estipulado para efetivação do cálculo do salário de benefício, visto que a norma contida no art. 32 da Lei de Benefícios não cria tal óbice, bem como o art. 94 da lei garante a compensação financeira entre os sistemas existentes. Recurso especial improvido.

(REsp 1428981/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 06/08/2015)

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012215-78.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.012215-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ANILTON DE ALMEIDA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
	:	MG115019 LAZARA MARIA MOREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00122157820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

Federal.
DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028042-93.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028042-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FRANCISCO LOPES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR

No. ORIG.	: 00041794920118260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP
-----------	--

DECISÃO

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Com efeito, o acórdão recorrido, *prima facie*, diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a instância superior reconhece a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE NESTA FASE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matéria não abordada no recurso especial ou nas contrarrazões, por se tratar de inovação recursal. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS REFERENTE AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE, ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 2. Ante a possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, assim como a desnecessidade de devolução da quantia já recebida, afigura-se legítima a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.162.799/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. 2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre

a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa. 3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/2/2013).

Quanto às demais irresignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

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

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0045324-47.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045324-8/SP
--	------------------------

APELANTE	: LUIZ CARLOS AGUIAR
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	: 08.00.00104-2 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-50.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.002255-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	DIRCEU DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00022555020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

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

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC de 1973, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.369.165/SP.

Sobreveio, então, o acórdão de fls. 340/342, por meio do qual mantido o entendimento do acórdão recorrido.

DECIDO.

Tenho que o recurso merece admissão.

O acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.369.165/SP, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a citação válida é o marco temporal correto para a fixação do termo *a quo* da implantação de aposentadoria por invalidez concedida pelo Poder Judiciário, notadamente quando ausente requerimento administrativo prévio, tal como se dá *in casu*.

Quanto às demais irresignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032792-07.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.032792-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIZ SILVA (= ou > de 60 anos)
----------	---	--------------------------------

ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	02.00.00051-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Com efeito, o acórdão recorrido, *prima facie*, diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a instância superior reconhece a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE NESTA FASE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matéria não abordada no recurso especial ou nas contrarrazões, por se tratar de inovação recursal. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS REFERENTE AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE, ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 2. Ante a possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, assim como a desnecessidade de devolução da quantia já recebida, afigura-se legítima a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.162.799/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. 2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre

a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa. 3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/2/2013).

Quanto às demais irresignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009465-35.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.009465-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	OLAVO WAETEMAN
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00094653520134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Da análise dos autos, verifica-se que houve interposição de recurso extraordinário interposto pelo segurado a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Pleiteia a parte autora a revisão de benefício previdenciário, sustentando a aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

A turma julgadora entendeu pela não aplicação dos novos tetos, em razão de o benefício ter sido concedido em data anterior à CF/88. Após devolução dos autos à turma julgadora para observação do quanto decidido nos autos do RE 564.354/SE, o acórdão recorrido foi mantido após juízo de retratação negativo, motivo pela qual o recurso extraordinário foi admitido.

Se assim é, constata-se, *data vênia*, aparente equívoco na decisão de fl. 241, posto já ter sido a realizada a observância do RE nº 564.354 (tema nº 76).

Por conseguinte, *restituam-se os autos ao C. Supremo Tribunal Federal*, para eventual reexame da decisão de fl. 241.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-39.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.000823-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FILOMENO CARVALHO DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00008233920144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e a medida está em termos para ser admitida à superior instância.

Com efeito, o acórdão recorrido, *prima facie*, diverge da orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que a instância superior reconhece a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO TRANSITADO EM JULGADO. INOVAÇÃO RECURSAL. ANÁLISE NESTA FASE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. É inviável a discussão, em sede de agravo regimental, de matéria não abordada no recurso especial ou nas contrarrazões, por se tratar de inovação recursal. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS REFERENTE AO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE, ATÉ A DATA DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEFERIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 2. Ante a possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, assim como a desnecessidade de devolução da quantia já recebida, afigura-se legítima a execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, concedido na via administrativa. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.162.799/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 24/10/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos. 2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução

dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa. 3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. 4. Agravo regimental desprovido."
(AgRg no REsp 1.162.432/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 15/2/2013).

Quanto às demais irrisignações eventualmente contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do STF.
Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017913-24.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.017913-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JULIO CESAR GINELLO
ADVOGADO	:	SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	10074807920148260597 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido condiciona a concessão do benefício de aposentadoria especial ao prévio desligamento das atividades laborais.

Desse modo, aparenta divergir da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se pode inferir do seguinte aresto:

"No mérito, o recurso especial versa, especificamente, a respeito do termo inicial para a conversão do benefício. Sustenta a autarquia federal que tal providência somente pode ser efetivada quando o autor afastar-se das atividades nocivas que fundamentaram a concessão da aposentadoria especial, a teor dos arts. 46 e 57, § 8º, da Lei 8.213/91, in verbis:

Tais dispositivos de lei possuem os seguintes comandos:

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado

sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

[...]

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

Da leitura dos artigos acima transcritos, verifica-se que o caso foi bem analisado e dirimido nos aclaratórios pelo Tribunal de origem, in verbis:

A sanção imposta para a inobservância do disposto no art. 57, § 8º, da Lei n. 8.213/91, portanto, em tese somente pode incidir após a concessão da aposentadoria especial, não havendo de se falar nessa questão até que efetivamente implantada a aposentadoria especial.

Não há exigência, na legislação previdenciária, de afastamento do trabalho para que a aposentadoria especial seja concedida a contar da data do requerimento administrativo, como prevê o art. 57, § 2º, combinado com o art. 49 da Lei de Benefícios.

Pretende o INSS, pois, tratar de fato futuro, o que não pode ser resolvido no julgamento do feito.

Com efeito, os artigos tidos por violados não cuidam do termo inicial para a implantação do benefício de aposentadoria especial, impondo como condição o afastamento da atividade nociva.

Diversamente, cuida da hipótese de cancelamento da aposentadoria especial nos casos em que, no curso do gozo de referido benefício, o segurado não se afasta do exercício da atividade laboral, sujeita à agente nocivo, que deu causa à sua concessão." (STJ, Resp 1.312.196/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/02/2014, DJe 10/03/2014)

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033516-40.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.033516-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG.	:	00045030720108260619 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo re julgamento da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

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

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004598-77.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004598-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	WILLIAM BRETAS LINARES
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00045987720154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

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

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da

citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007635-06.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.007635-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IVAIR FELIX
ADVOGADO	:	SP256777 THIAGO HENRIQUE FEDRI VIANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00076350620154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007585-37.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.007585-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GENESIO DUNKL MACHADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00075853720154036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. Requer seja reconhecida a prescrição quinquenal de todas as parcelas devidas que antecedem a propositura da presente ação.

DECIDO.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 147/153vº) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "*A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.*" (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto:

O recurso preenche os requisitos formais e genéricos de admissibilidade. A matéria foi devidamente prequestionada e o recurso está em

termos para ser admitido à superior instância.

Tem-se que o acórdão recorrido firmou-se a convicção sobre a prescrição das quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.403.6183.

Tal conclusão, entretanto, destoia da jurisprudência acerca da matéria na instância superior.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA AFASTADA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO COLETIVA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. AÇÃO INDIVIDUAL. ATRASADOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de Ação Previdenciária proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se alega a não aplicação da decadência e requerendo a adequação da renda mensal do seu benefício aos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, mediante a recuperação do valor do salário de benefício desconsiderado por força da limitação ao teto para fins de pagamento quando da concessão do benefício.

(...)

5. Esclareça-se que a citação válida no processo coletivo interrompe o prazo prescricional para propositura da ação individual.

6. Ademais, a presente Ação Individual é autônoma e independente da Ação Coletiva, sobretudo porque, in casu, não se tem notícia de que houve o pedido de suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência, nos autos, do ajuizamento da Ação Coletiva, conforme dispõe o artigo 104 do CDC.

7. Assim, a prescrição atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da presente Ação Individual, nos termos da Súmula 85/STJ. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.559.883/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/5/2016.

8. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1656460/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 01/08/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do recurso especial repetitivo nº 1.388.000/PR, firmou-se orientação no sentido de que a propositura da ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

2. A propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1644001/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 12/05/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2016.03.00.013954-8/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MARIA DE LOURDES GOMES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP149774 EDUARDO DE OLIVEIRA LEITE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG.	:	11.00.01795-9 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

	2016.03.99.022574-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDO DONIZETE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG.	:	15.00.00089-9 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A autarquia previdenciária, por sua vez, em seu recurso especial, aduz que no processo de conhecimento não havia a presente controvérsia, a qual só passou a existir em sede de execução, quando o INSS verificou que não poderia fazer o pagamento em duplicidade, ao comparar o histórico de créditos frente aos vínculos de trabalho da parte autora.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028340-46.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028340-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VALDETE JOSE VIEIRA
ADVOGADO	:	SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG.	:	30000882720138260294 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dies a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

[Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIABILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo re julgamento da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confirmam-se: EDcl no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDcl no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e AgRg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Primeira Seção, EDcl no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029365-94.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.029365-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELISABETE SEQUETIN PURCINO
ADVOGADO	:	SP270553 ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN
No. ORIG.	:	10004870220168260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

	2016.03.99.030281-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MARIA TEREZINHA DUARTE
ADVOGADO	:	SP255300 VALÉRIA CRISTINA AVEZUM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	TERENCE RICHARD BERTASSO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10018732920158260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

	2016.03.99.031336-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VELANI JOANA ZANETTI CASONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
CODINOME	:	VELANI JOANA ZANETTI
No. ORIG.	:	00021328520148260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente questionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Além disso, constata-se que o v. acórdão recorrido, ao fixar na citação a data de início do pagamento das diferenças devidas ao segurado, colide com o entendimento sufragado pela instância superior, que estabelece a data do requerimento administrativo como o termo *a quo*, ainda que somente na via judicial tenha sido enfrentada questão diversa do que aquela objeto do processo administrativo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INSUBSISTENTE AS ALEGAÇÕES DE INCIDÊNCIA DE SÚMULA 7/STJ E DE FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber o marco inicial para o pagamento das diferenças decorrentes da revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com o acréscimo resultante do reconhecimento do tempo de serviço rural nos termos em que fora comprovado em juízo. A questão, no ponto, prescinde do exame de provas, porquanto verificar a correta interpretação da norma infraconstitucional aplicável ao caso envolve apenas matéria de direito. Assim, não subsiste a alegação de que o recurso especial não deveria ter sido conhecido em razão do óbice contido na Súmula nº 7/STJ. 2. Não prospera a alegação de falta de prequestionamento, porquanto, para a configuração do questionamento prévio, não é necessário que haja menção expressa do dispositivo infraconstitucional tido por violado, bastando que no acórdão recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente. 3. Comprovado o exercício de atividade rural, tem o segurado direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, pouco importando se, naquela ocasião, o feito foi instruído adequadamente, ou mesmo se continha, ou não, pedido de reconhecimento do tempo de serviço rural. No entanto, é relevante o fato de àquela época, já ter incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao cômputo a maior do tempo de serviço, nos termos em que fora comprovado posteriormente em juízo. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1.128.983/SC, Quinta Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 7/8/2012)

"TEMPO RURAL. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. 1. Segundo o art. 49, II, da Lei 8.213/91, que trata dos benefícios previdenciários, a data do início da aposentadoria por idade será o momento de entrada do requerimento administrativo. 2. A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, tendo o segurado implementado todos os requisitos legais no momento do requerimento administrativo, esse deve ser o termo inicial do benefício, independente da questão reconhecida na via judicial ser ou não idêntica àquela aventada na seara administrativa. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1.213.107/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 30/9/2011)

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2016.03.99.032622-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	HELIO DARQUE SILVA
ADVOGADO	:	SP303911A JULIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10002588820158260059 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

	2017.03.99.001857-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIS MARCELO LIMA
ADVOGADO	:	SP163929 LUCIMARA SEGALA CALDAS
No. ORIG.	:	00011316120158260397 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e foram preenchidos os demais requisitos formais de admissibilidade.

O acórdão recorrido concluiu, com base no REsp 1.235.513/AL, julgado com base no regime dos repetitivos, em processo relativo a servidores públicos federais, que, nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada, como no caso em tela, em que o INSS, mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de fazer menção a esse fato no processo de conhecimento.

A controvérsia relativa ao desconto dos valores referentes ao período trabalhado pelo segurado após a data inicial do benefício ou a compensação, em sede de concessão de benefício previdenciário, não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos, mediante melhor apreciação da matéria no âmbito do STJ.

Há que se conferir trânsito ao especial, também, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão da controvérsia nesses casos: trata-se, efetivamente, de compensação ou desconto dos valores do benefício de incapacidade durante o período em que a parte autora teria trabalhado, ou de alcance do título executivo judicial, uma vez que neste não consta qualquer determinação de se proceder a esse desconto/compensação.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54219/2017**DIVISÃO DE RECURSOS****SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD****DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

	2008.61.19.005067-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ENES CARDOSO DOS SANTOS

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00050671920084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se o recorrente pessoalmente, no endereço de fl. 02, para no prazo de 15 (quinze) dias promover a regularização da sua representação processual, trazendo instrumento de procuração original, sob as penas da lei.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-20.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.000005-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	NAIR DE SOUSA GABRIEL
ADVOGADO	:	SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP207309 GIULIANO D ANDREA e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000052020064036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

1. Intime-se a parte a autora para, no prazo de 5 (cinco) dias, trazer aos autos a via original do substabelecimento de fl. 730 ou declarar sua autenticidade nos termos do disposto no artigo 425, IV, do CPC/20152.

2. Defiro a vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053468-63.1995.4.03.6100/SP

	2001.03.99.016892-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

APELANTE	:	JUAREZ DE OLIVEIRA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP060286A IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro(a)
APELANTE	:	ALFREDO DOS SANTOS JUNIOR
	:	CARMEN RAMOS PERROTI
	:	HEBE GONCALVES COSTA DE BARROS
	:	JOAO BATISTA DE GOES
	:	MARCOS MARTINS TRINTA FILHO
	:	MARIA APARECIDA NORONHA
	:	MARIA ENEIDA SAVAGLIA
	:	MARIA HELENA GAGLIAZO DE MACEDO
	:	NAYR LUGON
	:	RUBENS DE OLIVEIRA
	:	SEMIRAMIS IRENE BENTIVEGNA
ADVOGADO	:	SP060286A IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	95.00.53468-1 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 188: Por ora, nada a prover. Tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do REsp n.º 1.205.946/SP. Int.

Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020016-62.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.020016-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CELSO SOARES BARBOSA e outros(as)
	:	REGINALDO MOTTA PALMA
	:	MALI NEIDE FANCHINI
	:	TEREZINHA PEREIRA DE JESUS
	:	MARIA IMACULADA RODRIGUES AUMADA HORTA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP051362 OLGA DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00283073620044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 448/451: Por ora, nada a prover. Tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE n.º 870.947/SE. Int.

Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2003.03.00.079465-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	:	AGENOR MANCILHA DOS SANTOS e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP176898A AIRTON SILVÉRIO
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	87.00.13409-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 362: mantenho a decisão de fl. 360, por seus próprios fundamentos.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 579.431/RS.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2001.61.00.019464-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE DANIEL FERIAN e outro(a)
	:	MARTA DE CARVALHO FERIAN
ADVOGADO	:	SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP070001 VERA LUCIA DE CARVALHO RODRIGUES
	:	SP144668B SELMA BRILHANTE TALLARICO DA SILVA
SUCEDIDO(A)	:	BANCO DE CREDITO NACIONAL BCN
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00194648720014036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. À vista do pedido de justiça gratuita, comprovem os requerentes com documentos hábeis, no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do disposto no art. 99, § 2º, do CPC, o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão do benefício.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006022-08.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.006022-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ANTONIO RODRIGUES MENDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP398085A EDUARDO RAFAEL WICHINHEVSKI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00060220820154036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009641-43.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009641-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ABILIO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00096414320154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013455-74.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.013455-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE PINTO NETO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00134557420134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001020-70.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.001020-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RODRIGO DA MOTTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MITIKO KIBUNE MAIZZA
ADVOGADO	:	SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00010207020154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Por ora, nada a prover.

Com efeito, tendo em vista a necessidade de observância da unicidade processual e considerando a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, prossiga-se com a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 870.947/SE, bem assim dos REsp's nº 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG.

Int. Após, retornem os autos ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00011 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0013865-97.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013865-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA	:	TOSHIO KATAGUIRI
ADVOGADO	:	SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00138659720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 342/343 e 363: anote-se.

No mais, cumpre esclarecer que a questão relativa ao valor do benefício percebido pelo autor refoge à competência desta Vice-Presidência, adstrita ao exame de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002320-88.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002320-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GRACIETE PEIXOTO DE ALENCAR
ADVOGADO	:	SP095904 DOUGLAS ABRIL HERRERA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00023208820144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 222/224: Considerando as informações de fl. 232, nada a prover, uma vez que o requerimento refoge à competência desta Vice-Presidência.

Entendendo cabível a cessação do benefício em decorrência do não comparecimento à perícia médica, pode o INSS atuar administrativamente, cabendo à parte se insurgir contra referida medida por meio da via adequada.

Int.

Após, tomem ao NUGEP.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003608-47.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.003608-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	:	WALDIR TEIXEIRA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00036084720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retornem ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002042-73.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.002042-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	:	DOMINGOS JORGE FERRAREZI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203592B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retornem ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-12.2010.4.03.6126/SP

	2010.61.26.005553-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	VALDECI BONFIM DO PRADO
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00055531220104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Defiro a vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

Após, retomem ao NUGEP.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024270-15.1994.4.03.6100/SP

	97.03.014384-9/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Juiz Convocado JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	BANCO CIDADE S/A e outro(a)
	:	BANCO SRL S/A
ADVOGADO	:	SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros(as)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	94.00.24270-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. A União Federal (Fazenda Nacional), às fls. 705/706, pedindo seja intimada a parte contrária, informa que não discordaria do pedido de homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, formulado pela contribuinte, desde que, a par das demais considerações trazidas, a contribuinte regularize a sua representação processual, nos termos que aponta, com o que, também, viabilizaria o exame do seu pedido de adesão ao parcelamento previsto na MP nº 783/2017.

2. Destarte, acolho o pleito deduzido pelo ente federal e determino à contribuinte que, no prazo de 10 (dez) dias, promova a referida regularização. Esclarece-se, desde logo que, os documentos trazidos, se por cópias, deverão ser autenticadas em cartório próprio ou terem a sua autenticidade declarada pelo advogado constituído.

3. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	1999.03.99.035134-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FAZENDA SANTA AMELIA
ADVOGADO	:	SP095428 EDGAR ANTONIO PITON FILHO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA	:	BADIH NASSIF AIDAR
No. ORIG.	:	96.00.00025-7 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Sobre a manifestação da União Federal (Fazenda Nacional), encartada à fl. 412 e vº, no prazo de 10 (dez) dias, esclareça, objetivamente, a parte contrária, especialmente quanto à questão de sua sucessão, abordada nos itens 4 e 5 (fl. 412 vº) da manifestação do ente federal, trazendo aos autos, desde logo, o instrumento de mandato, outorgando ao advogado constituído os poderes específicos para a pretendida renúncia ao direito sobre o que se funda a ação, bem como demais documentos pertinentes, visando a regularização da representação processual. Esclarece-se, já nesta oportunidade que, tais documentos, se trazidos por cópias, deverão ser autenticadas em cartório próprio ou terem a sua autenticidade declarada pelo advogado constituído.

2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

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

	2008.03.99.000046-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ITAU SEGUROS S/A e outros(as)
	:	ITAU WINTERTHUR SEGURADORA S/A
	:	AMERICA LATINA CIA DE SEGUROS
	:	NOROESTE SEGURADORA S/A
	:	SOMA SEGURADORA S/A
	:	SUL AMERICA SEGUROS GERAIS S/A
	:	CIGNA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP009434 RUBENS APPROBATO MACHADO e outro(a)
APELANTE	:	GOLDEN CROSS SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP009434 RUBENS APPROBATO MACHADO e outro(a)
	:	SP114571A FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA
	:	RJ123995 GABRIEL ROSA DA ROCHA
APELANTE	:	MITSUMI SUMITOMO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP009434 RUBENS APPROBATO MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	96.00.14771-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 1337/1338 - Ciência às partes. Após, ao sobrestamento, nos termos da decisão de fl. 1334.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008962-95.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.008962-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	AGRO COML/ YPE LTDA e outro.
ADVOGADO	:	SP026722 JUVENAL CAMPOS DE AZEVEDO CANTO e outros(as)
	:	SP182828 LUÍS FELIPE CHEQUER DE AZEVEDO CANTO
	:	SP220752 PAULO HENRIQUE CHEQUER DE AZEVEDO CANTO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00089629520054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da manifestação de fls. 212/212º intime-se o contribuinte para que no prazo de 10 (dez) dias apresente procuração com poderes para renunciar.

Intime-se

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-63.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.004523-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	:	PIRELLI PNEUS S/A e outro(a)
	:	TLM TOTAL LOGISTIC MANAGEMENT SERVICOS DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP196258 GERALDO VALENTIM NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00045236320154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54229/2017
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007673-22.2000.4.03.6112/SP

	2000.61.12.007673-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CRUZAUTO OSVALDO CRUZ AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP204929 FERNANDO GODOI WANDERLEY
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação decidiu pela constitucionalidade dos artigos 42 e 58, Lei 8.981/95, os quais limitaram a compensação de prejuízos a 30% (trinta por cento).

Em seu recurso excepcional, a recorrente sustenta a inconstitucionalidade dos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO

Verifico que o recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados pelo aresto recorrido, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 541 do CPC de 1973, cujo teor foi reproduzido no art. 1.029 do CPC, do que decorre a **deficiência de sua fundamentação**, nos termos expressos pela **Súmula n.º 284 do STF**:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Ademais, imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Especial, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGAÇÃO DA PROPOSITURA DA AÇÃO DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA A MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. COMANDO NORMATIVO INADEQUADO. **SÚMULA 284/STF**. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. **É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que a simples alegação genérica, desprovida de fundamentação que demonstre de que maneira houve a negativa de vigência dos dispositivos legais pelo Tribunal de origem, não é suficiente para fundar recurso especial, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.**

(...)

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no REsp 1.581.517, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2016 - grifei)
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO, NO RECURSO ESPECIAL, DO **DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. ART. 544, § 4º, II, B, DO CPC. SUPERAÇÃO DE EVENTUAL NULIDADE, NO JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO, PELO RELATOR, PELO POSTERIOR JULGAMENTO COLEGIADO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

(...)

II. **Hipótese em que a recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão e mencionar, genericamente, dispositivos legais, não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, no Recurso Especial, quais dispositivos dos diplomas normativos teriam sido violados, o que caracteriza a ocorrência de alegação genérica e evidencia a deficiência na fundamentação. Incide, portanto, o enunciado da Súmula 284/STF.**

III. **A Corte Especial do STJ consolidou o entendimento de que a ausência da indicação expressa do dispositivo legal supostamente violado torna incabível o conhecimento do Recurso Especial, quer tenha sido interposto pela alínea a, quer pela c do permissivo constitucional (STJ, AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe de 17/03/2014).**

IV. **Considera-se, assim, deficiente a fundamentação, quando o Recurso Especial suscita tese a ser apreciada pelo STJ, mas deixa de indicar, de forma expressa, clara e objetiva, o dispositivo legal violado (Súmula 284/STF).**

(...)

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 524.248/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 21/08/2014, DJe 03/09/2014 - grifei)

Ademais, mesmo que assim não fosse, o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade da limitação de 30% para compensação dos prejuízos, prevista nos artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95, *in verbis*:

1. Tributário. Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro. Compensação de prejuízos. Constitucionalidade dos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/95. Recurso extraordinário não provido. Precedentes. **É constitucional a limitação de 30% para compensação dos prejuízos apurados nos exercícios anteriores, conforme disposto nos arts. 42 e 58 da Lei nº 8.981/95.**

2. Tributário. Contribuição Social sobre o Lucro. Publicação da MP nº 812 em 31.12.94. Art. 195, § 6º, da CF/88. Violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade. Inexistência. Precedentes. Não viola os princípios da anterioridade e irretroatividade tributárias o fato de a Medida Provisória nº 812 ter sido publicada no sábado, 31.12.94, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

(RE 229412 AgR, Relator Ministro Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 09/06/2009, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-04 PP-00747 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 191-196 - grifei)

O E. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu pela legalidade da limitação de prejuízos fiscais trazida pelas Leis 8.981/95 e 9.065/95, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO FISCAL. IRPJ E CSLL. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. LEI 9.250/1995. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. SEGUNDOS ACLARATÓRIOS OPOSTOS NA ORIGEM. CARÁTER PROTETÓRIOS EVIDENCIADO. MULTA MANTIDA.

1. Hipótese em que se analisa a limitação da compensação em 30% dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores, para fins de determinação da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL) e do IRPJ.
2. O julgado que adota fundamentação adequada à solução da controvérsia, mesmo que não analise todos os artigos de lei invocados, não viola o art. 535 do CPC.
3. **A limitação da compensação em 30% dos prejuízos fiscais acumulados em exercícios anteriores, para fins de determinação da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro (CSSL) e do Imposto de Renda, não se encontra eivada de ilegalidade.** Precedentes: REsp N° 429.730 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 9.3.2005; AgRg no REsp 1110507/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 01/07/2011; AgRg no Ag 935.250/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 09/09/2008; AgRg no REsp 1027320/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 21/08/2008, DJe 23/09/2008.
4. Mantem-se a multa imposta pelo Tribunal de origem, com fundamento no artigo 538, parágrafo único, do CPC, quando os segundos embargos de declaração constituem mera reiteração dos primeiros e buscam manifestação sobre tese já refutada: legalidade das limitações à compensação de prejuízos fiscais.
5. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1223443/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/08/2011, DJe 19/08/2011 - grifei)

COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. IMPOSTO SOBRE A RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LIMITAÇÃO IMPOSTA COMO ADVENTO DAS LEIS N°S 8.981/95 E 9.065/95. LEGALIDADE. INOVAÇÃO DA LIDE.

I - É legal a limitação de compensação de prejuízos resultantes do balanço das empresas, em face das Lei n°s 8.981/95 e 9.065/95, porquanto não houve vedação acerca da dedução, tão somente o escalonamento, em atenção ao interesse público, reduzindo o impacto fiscal. Precedentes: AgRg no REsp n° 994.214/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21/02/2008; AgRg no Ag n° 875.838/SP, Rel. Min. ELLANA CALMON, DJ de 16/10/2007; REsp n° 686.162/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/09/2007; AgRg no REsp n° 776.036/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/05/2007.

II - A alegação de que não houve observância, em relação à CSSL, do prazo nonagesimal previsto no art. 195, § 6º, da Constituição Federal, não foi objeto do recurso especial, constituindo, na verdade, em inovação de demanda. Ademais, não houve sucumbência no direito alegado, pois consta do acórdão recorrido a necessidade de observância do referido prazo em relação à CSSL.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1063689/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/11/2008, DJe 01/12/2008 - grifei)
COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS. IMPOSTO SOBRE A RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. LIMITAÇÃO IMPOSTA COMO ADVENTO DAS LEIS N°S 8.981/95 E 9.065/95. LEGALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ÍNDOLE EMINENTEMENTE INFRACONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE DE EXAME DO RECURSO ESPECIAL.

I - É legal a limitação de compensação de prejuízos resultantes do balanço das empresas, em face das Lei n°s 8.981/95 e 9.065/95, porquanto não houve vedação acerca da dedução, tão somente o escalonamento, em atenção ao interesse público, reduzindo o impacto fiscal. Precedentes: AgRg no REsp n° 994.214/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21/02/2008; AgRg no Ag n° 875.838/SP, Rel. Min. ELLANA CALMON, DJ de 16/10/2007; REsp n° 686.162/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20/09/2007; AgRg no REsp n° 776.036/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/05/2007.

II - A apreciação acerca da índole constitucional da matéria deve ser efetivada caso a caso. Na presente hipótese, a questão conflituosa foi debatida pela Corte de origem sob o cunho eminentemente infraconstitucional, não havendo obstáculo para a admissibilidade e o provimento do apelo nobre, mormente a tese desenvolvida pelo acórdão recorrido estar em dissonância com a jurisprudência deste Sodalício.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 946.947/SP, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/11/2008, v.u., DJ 01/12/2008 - grifei)
Verifica-se, portanto, que a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o que também já impediria a admissão do recurso.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007673-22.2000.4.03.6112/SP

	2000.61.12.007673-2/SP
--	------------------------

APELANTE	: CRUZAUTO OSVALDO CRUZ AUTOMOVEIS LTDA
----------	---

ADVOGADO	:	SP204929 FERNANDO GODOI WANDERLEY
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela **União**, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação entendeu que os arts. 42 e 58 da Lei n.º 8.981/1995 são constitucionais, devendo ser observada, quanto à CSLL, a anterioridade nonagesimal. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega contrariedade ao art. 195, § 6º, da Constituição Federal, sustentando que a dedução dos prejuízos fiscais e bases negativas encontradas para apuração do IRPJ e da CSSL devem obedecer às limitações dos artigos 42 e 58 da Lei n.º 8.981/95, a partir de 1º de janeiro de 1995.

Foram apresentadas contrarrazões.

DECIDO

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

Sobre a questão da anterioridade, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que os dispositivos legais supramencionados devem obedecer, quanto à CSLL, à regra de anterioridade disposta no art. 195, § 6º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, *in verbis*:

1. Tributário. Imposto de Renda e Contribuição Social sobre o Lucro. Compensação de prejuízos. Constitucionalidade dos arts. 42 e 58 da Lei n.º 8.981/95. Recurso extraordinário não provido. Precedentes. É constitucional a limitação de 30% para compensação dos prejuízos apurados nos exercícios anteriores, conforme disposto nos arts. 42 e 58 da Lei n.º 8.981/95.

2. Tributário. Contribuição Social sobre o Lucro. Publicação da MP n.º 812 em 31.12.94. Art. 195, § 6º, da CF/88. Violação aos princípios da anterioridade e da irretroatividade. Inexistência. Precedentes. Não viola os princípios da anterioridade e irretroatividade tributárias o fato de a Medida Provisória n.º 812 ter sido publicada no sábado, 31.12.94, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

3. Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

(RE 229412 AgR, Relator Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, julgado em 09/06/2009, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-04 PP-00747 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 191-196 - grifei)

Imposto de renda e contribuição social sobre o lucro: compensação de prejuízos fiscais: limitação imposta pelos artigos 42 e 58 da Medida Provisória 812/94, convertida na L. 8.981/95: princípio da anterioridade. Publicada a Medida Provisória no Diário Oficial de 31.12.94, sábado, que circulou na mesma data, não ocorre, quanto à alteração relativa ao imposto de renda, violação do princípio da anterioridade; o mesmo não se dá, entretanto, no tocante à contribuição social sobre o lucro, sujeita à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º): precedentes. RE conhecido, em parte, e nela provido.

(RE 232710, Relator Min. Octavio Gallotti, Relator p/ Acórdão: Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 11/05/2004, DJ 25-06-2004 PP-00030 EMENT VOL-02157-03 PP-00482 - grifei)

Portanto, a decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0223548-33.1980.4.03.6182/SP

	2009.03.99.009943-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE	:	BANCO INTERESTADUAL DO BRASIL S/A e outros(as)
	:	NICOLAU JOAO ABDALLA
	:	JOSE JOAO ABDALLA FILHO
	:	LUIZ GONZAGA DE MACEDO VIEIRA FILHO

	:	ALTAIR MOREIRA DE SOUZA
	:	ANTONIO JOAO ABDALLA
	:	JOSE JOAO ABDALLA
ADVOGADO	:	SP008222 EID GEBARA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00.02.23548-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte/executado**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal.

O acórdão que julgou a apelação não a conheceu em razão de sua intempestividade e manteve a decisão que reconheceu a prescrição do direito da exequente em exigir o crédito executado.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega a tempestividade do seu recurso de apelação e ofensa aos arts. 180 e 184, I, II, do CPC/73, sustentando que houve a suspensão dos prazos processuais em 03/07/2008, prorrogando, conseqüentemente, o vencimento do prazo recursal.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

Verifico que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório. Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

"Da intempestividade do recurso da instituição financeira

Preliminarmente, verifico que a apelação do executado é intempestiva.

Dispõe o artigo 508 do Código de Processo Civil/73.

Art. 508. Na apelação, nos embargos infringentes, no recurso ordinário, no recurso especial, no recurso extraordinário e nos embargos de divergência, o prazo para interpor e para responder é de 15 (quinze) dias.

O artigo 184 do Código de Processo Civil/73 prevê:

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que:

I - for determinado o fechamento do fórum;

II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único).

Nos autos em exame, verifica-se que da sentença de fls.156/159 foram opostos embargos de declaração, acolhidos para declarar a questão relativa à verba honorária. Os aclaratórios interrompem o prazo para interposição da apelação, de quinze dias, que é integralmente devolvido à parte. A decisão integrativa (fls. 173/174) foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 19.06.2008 (fl. 175). Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente, qual seja, 20.06.2008. Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil/73, o recurso deveria ter sido interposto até 07.07.2008, consoante afirmado pelo próprio recorrente, de forma que o termo a quo foi 23.06.2008. Contudo, o inconformismo foi protocolado somente em 08.07.2008 (fl. 178), motivo pelo qual se impõe o não conhecimento da irresignação da instituição financeira, ante a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal. Confira-se julgado nesse sentido, in verbis: AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Consoante preconiza o art. 508, "caput" do Código de Processo Civil, na apelação o prazo para interpor recursos é de 15 dias. Nesse sentido, a publicação da sentença se deu em 27/11/2001 (fls. 181), sendo que a apelação do autor somente foi protocolizada em 05/02/2002. - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - AC 00371059420024039999- 830096, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010)

Da leitura do trecho mencionado percebe-se que rever as conclusões do acórdão recorrido demanda o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial, a teor do entendimento consolidado na súmula n.º 7 do **Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - APELAÇÃO INTEMPESTIVA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1.- No caso concreto, o Acórdão recorrido concluiu que a Apelação foi interposta um dia após o exaurimento do prazo recursal, agindo o Apelante com desídia ao deixar de diligenciar no sentido de trazer certidão ou documento apto a demonstrar a tempestividade do recurso.

2.- A revisão do julgado demandaria o reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

3.- O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar o decidido, que se mantém por seus próprios fundamentos.

4.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 135.575/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 29/08/2012) AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC. INTEMPESTIVIDADE. ANÁLISE DAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Incide a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1291656/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 04/03/2015)

No que se refere ao recurso especial interposto pela alínea "c", o E. Superior Tribunal de Justiça firmou sua jurisprudência no sentido de que, se a questão envolver matéria fática, o recurso excepcional não pode ser admitido com base no dissídio jurisprudencial, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 0 7 /STJ. INCIDÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SIMILITUDE FÁTICA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

(...)

III - É entendimento pacífico dessa Corte que o Recurso Especial não pode ser conhecido com fundamento na alínea c do permissivo constitucional, porquanto o óbice da súmula n. 7 /STJ impede o exame do dissídio jurisprudencial quando, para a comprovação da similitude fática entre os julgados confrontados, é necessário o reexame de fatos e provas.

(...)

(AgInt no AREsp 926.254/SP, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 15/08/2017, DJe 23/08/2017)

No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1022017 /SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 15/08/2017, DJe 25/08/2017.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-32.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.000173-0/MS
--	------------------------

APELANTE	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS SERVIDORES DA JUSTICA DO TRABALHO ANAJUSTRA
----------	---	--

ADVOGADO	:	DF011555 IBANEIS ROCHA BARROS JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00001733220094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela ANAJUSTRA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se violação ao artigo 46, § 3º da Lei nº 8.112/90, sustentando-se, em síntese, a impossibilidade de devolução ao erário de quantia recebida por força de decisão judicial posteriormente desconstituída.

Inicialmente não cabe o recurso com base no permissivo do artigo 105, III, "c", da CR/88, haja vista que é *"inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF"* (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que *"a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional"* (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 14/09/2009).

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: *"a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado"* (REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Assim o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. A admissibilidade do recurso especial fundado na divergência jurisprudencial requer o devido cotejo analítico, com exposição das circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, a fim de demonstrar a similitude fática entre os acórdãos impugnado e paradigma, bem como a existência de soluções jurídicas díspares, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ.

2. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF. Precedente: REsp 1.346.588/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJe 14.03.2014.

3. Ademais, o STJ também já firmou entendimento de que é incabível a análise do recurso em se tratando de danos morais com base na divergência pretoriana, pois, ainda que haja grande semelhança nas características externas e objetivas, no aspecto subjetivo, os acórdãos serão sempre distintos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 509096/SP; Rel: 509096/SP; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; publicação: DJe 27/06/2014)

Quanto à necessidade de devolução da quantia, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **RESP nº 1.401.560/MT** (integrada por embargos de declaração), processado segundo o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973, assentou que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos, inclusive quando a antecipação dos efeitos da tutela ocorreu de ofício.

Confirmam-se as ementas do julgado, *in verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO.

O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrário sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava.

Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 2/STJ. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO. DEVOLOÇÃO DE VALORES. ARTIGO 115 DA LEI 8.213/1991. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Inicialmente é necessário consignar que o presente recurso atrai a incidência do Enunciado Administrativo n. 2/STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

2. Firmou-se em sede de representativo de controvérsia a orientação de que a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.

3. A principal argumentação trazida pela embargante consiste em que a tutela antecipada que lhe reconheceu o direito à aposentadoria por idade rural, posteriormente revogada pelo Tribunal a quo, foi concedida de ofício pelo Magistrado de primeiro grau, sem que houvesse requerimento da parte nesse sentido.

4. A definitividade da decisão que antecipa liminarmente a tutela, na forma do artigo 273 do CPC/1973, não enseja a presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram, em definitivo, o seu patrimônio. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada, consoante artigo 273, § 2º, do CPC/1973.

5. Quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Nos dizeres do Ministro Ari Pargendler, que inaugurou a divergência no âmbito do julgamento do representativo da controvérsia, mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo que recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no Juiz, ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

6. Do texto legal contido no artigo 115 da Lei 8.213/1991, apesar de não expressamente prevista norma de desconto de valores recebidos a título de antecipação da tutela posteriormente revogada, é possível admitir, com base no inciso II e, eventualmente, no inciso VI, o ressarcimento pretendido.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(REsp 1.401.560/MT, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2016, DJe 02/05/2016)

Na espécie, verifica-se que o acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Corte Superior.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 1.040, inciso I c/c 1.030, I, "b" do CPC de 2015, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014452-77.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014452-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	AUTO POSTO GIGANTE DE TAQUARIVAI LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP384046A FERNANDO LOPES HARGREAVES
	:	RJ100345 GIOVANA JABUR ZAMBONIN
APELANTE	:	AUTO POSTO DA PENHA LTDA
	:	AUTO POSTO PORTAL DE PINHEIRO LTDA
	:	AUTO POSTO JALISCO LTDA
	:	AUTO POSTO DE SERVICOS ELIMAI LTDA
	:	AUTO POSTO REDE G LTDA
	:	AUTO POSTO PRATES LTDA
	:	POSTO JAGUAR DO MANDAQUI LTDA
	:	CENTRO AUTOMOTIVO ROGERIO LTDA
	:	AUTO POSTO GAROTO DO IMIRIM LTDA
	:	AUTO POSTO GENERAL CARNEIRO LTDA
ADVOGADO	:	SP384046A FERNANDO LOPES HARGREAVES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
APELADO(A)	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES e outros(as)
	:	SP228498 VANESSA RAHAL CANADO
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
No. ORIG.	:	00144527720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 695/700) opostos por **Auto Posto Gigante de Taquarivai Ltda. e Outros**, contra a decisão de fl. 673/674 que não admitiu o seu recurso extraordinário.

Alega, em suma, omissão na decisão, pois a discussão dos autos possuiria estatura constitucional, razão pela qual requer a devolução dos autos à Turma Julgadora em razão do RE 593.849 ou, alternativamente, requer o sobrestamento dos autos em razão do RE 596.832.

Decido.

Os embargos não merecem ser acolhidos.

A despeito das razões invocadas pela embargante, não se verifica, na decisão embargada omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Ademais, constou da decisão ora impugnada que a alegada ofensa à Constituição de 1988 teria ocorrido, em tese, apenas de forma indireta ou reflexa aos dispositivos constitucionais.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, de rigor a rejeição dos embargos.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014452-77.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.014452-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	AUTO POSTO GIGANTE DE TAQUARIVAI LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP384046A FERNANDO LOPES HARGREAVES
	:	RJ100345 GIOVANA JABUR ZAMBONIN
APELANTE	:	AUTO POSTO DA PENHA LTDA
	:	AUTO POSTO PORTAL DE PINHEIRO LTDA
	:	AUTO POSTO JALISCO LTDA
	:	AUTO POSTO DE SERVICOS ELIMAI LTDA
	:	AUTO POSTO REDE G LTDA
	:	AUTO POSTO PRATES LTDA
	:	POSTO JAGUAR DO MANDAQUI LTDA
	:	CENTRO AUTOMOTIVO ROGERIO LTDA
	:	AUTO POSTO GAROTO DO IMIRIM LTDA
	:	AUTO POSTO GENERAL CARNEIRO LTDA
ADVOGADO	:	SP384046A FERNANDO LOPES HARGREAVES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
APELADO(A)	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES e outros(as)
	:	SP228498 VANESSA RAHAL CANADO
	:	SP356217 MATHEUS AUGUSTO CURIONI
No. ORIG.	:	00144527720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração (fls. 703/711) opostos por **Auto Posto Gigante de Taquarivai Ltda. e Outros**, contra a decisão de fl. 669/670 que não admitiu o seu recurso especial com base na Súmula 83/STJ.

Alega, em suma, que a decisão partiu de premissa equivocada para inadmitir o seu recurso especial.

Assim, requer o recebimento dos embargos com efeitos infringentes, a fim de que a decisão seja reformada e seu recurso especial admitido.

Decido.

Os embargos não merecem ser acolhidos.

A despeito das razões invocadas pela embargante, não se verifica, na decisão embargada omissão passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência, do que emerge o intuito manifestamente infringente e protelatório dos embargos.

Não sendo, pois, do interesse da embargante obter a integração da decisão embargada, mas sim a sua revisão e reforma, de rigor a rejeição dos embargos.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-97.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003553-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FER ALVAREZ PRODUTOS SIDERURGICOS IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
	:	FER ALVAREZ PRODUTOS SIDERURGICOS IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCANTARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00035539720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pelo **Contribuinte**, com fundamento no artigo 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega, em síntese, violação aos arts. 7.º, III, XVII, XXI e 195, I da CF.

Foram apresentadas contrarrazões.

DECIDO.

O presente recurso não pode ser admitido.

Verifico que a pretensão do Recorrente destoa da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no **Recurso Extraordinário n.º 1.050.346/SC**, vinculado ao **tema n.º 955**, assentou a **inexistência da repercussão geral da controvérsia em questão**, por ter natureza infraconstitucional.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 06/09/2017, é a seguinte:

"REPERCUSSÃO GERAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). BASE DE CÁLCULO. REGULAMENTAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, RE n.º 1.050.346/SC, Plenário Virtual, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe-191 DIVULG 28-08-2017 PUBLIC 29-08-2017) (Grifei).

Desse modo, considerando o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a denegação do seguimento do Recurso Extraordinário por força do art. 543-B, § 2.º do CPC de 1973, atual art. 1.030, I do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003553-97.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.003553-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FER ALVAREZ PRODUTOS SIDERURGICOS IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is)
	:	FER ALVAREZ PRODUTOS SIDERURGICOS IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCANTARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Especial interposto pelo **Contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega, em síntese: (i) contrariedade às disposições do art. 15 da Lei 8.036/90 e dos arts. 22 e 28, § 9.º, da Lei 8.212/91; (ii) as bases de cálculo da contribuição previdenciária e do FGTS se igualam, de modo que as verbas consideradas indenizatórias para uma contribuição e, conseqüentemente retiradas de sua base de cálculo devem ser igualmente reconhecidas como indenizatórias e retiradas da base de cálculo da outra; (iii) não deve incidir contribuição ao FGTS sobre as verbas aviso prévio indenizado, terço de férias, abono pecuniário (arts. 143 e 144 da CLT), férias gozadas, 15 dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente, vale transporte pago em pecúnia e faltas justificadas e (iv) ter direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, com aplicação da taxa Selic, com débitos relativos a contribuição ao FGTS, sem a restrição existente no art. 170-A do CTN.

Aduz, ainda, a existência de dissídio jurisprudencial.

Foram apresentadas contrarrazões.

DECIDO.

O presente recurso deve ser admitido.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do art. 1.029 do Código de Processo Civil.

Atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

O acórdão recorrido foi lavrado nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. FÉRIAS INDENIZADAS (ABONO PECUNIÁRIO). VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. PREVISÃO LEGAL DE INEXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. EXIGIBILIDADE. PREJUDICIALIDADE DO PEDIDO DE COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. CUSTAS NA FORMA DA LEI. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. 1. A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

2. Aplicada ao caso a legislação específica do FGTS, tendo em vista que as contribuições a ele referentes possuem natureza trabalhista e social.

3. O § 6º, do artigo 15, da Lei 8.036/90 dispõe que: § 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)".

4. Por sua vez, o § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe que: "§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...) d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT;

(...) f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria."

5. Considerando que há previsão legal no sentido da inexigibilidade de recolhimento das contribuições ao FGTS referente às férias indenizadas e ao vale-transporte, foi reconhecida a carência da ação por falta de interesse de agir do impetrante no que toca a tais verbas.

6. A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito à contribuição para o FGTS. (Súmula 305 do TST).

7. Consoante o disposto no § 5º do artigo 15 da Lei nº 8.036/90, o empregador é obrigado a depositar os valores do FGTS incidentes sobre o auxílio-acidente.

8. O terço constitucional de férias consiste em verba paga ao empregado, de forma habitual e permanente. Tendo em vista a sua natureza salarial, conforme previsto no artigo 148 da CLT, sobre ele deve incidir a contribuição relativa ao FGTS.

9. As faltas abonadas configuram hipótese de interrupção do contrato de trabalho, de modo que o empregado continua recebendo salário (base de cálculo do FGTS). Considerando que não estão elencadas dentre as hipóteses de exclusão de incidência da contribuição para o FGTS, previstas na Lei nº 8.036/90, sobre elas deve incidir a citada contribuição.

10. Prejudicado o pedido de compensação/restituição, tendo em vista o reconhecimento da carência da ação por falta de interesse de agir do impetrante no tocante às férias indenizadas e ao vale-transporte, e que sobre as demais verbas constantes do pedido deve incidir a contribuição ao FGTS.

11. Custas, na forma da lei, sem verba honorária.

12. Apelação desprovida.

Em pesquisa realizada junto aos repositórios de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não se localizou, a princípio, precedente sobre o tema tratado no acórdão recorrido - especificamente sobre a incidência de contribuição ao FGTS sobre a verba abono pecuniário prevista nos arts. 143 e 144 da CLT -, merecendo trânsito o recurso excepcional para que a Corte Especial exerça a sua função constitucional.

Por seu turno, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pelo Recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, porquanto aplicáveis ao caso as **Súmulas n.º 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal**.
Ante o exposto, **admito** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011542-57.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011542-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	J O IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES LTDA
ADVOGADO	:	SP231028 DIEGO DOS SANTOS AZEVEDO GAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00115425720134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021, do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais -, que possui o seguinte teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011542-57.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011542-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	J O IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES LTDA
ADVOGADO	:	SP231028 DIEGO DOS SANTOS AZEVEDO GAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00115425720134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de decisão monocrática.

Decido.

O inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal, é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal, que possui o seguinte teor: "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

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

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009846-77.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.009846-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SEMIC COML/ E SERVICOS DE MANUTENCAO
ADVOGADO	:	SP152328 FABIO GUARDIA MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00098467720144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, *a e c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Em seu recurso excepcional, o recorrente alega ofensa aos artigos 489, II e §1º, IV e 1.022, II e parágrafo único, II, ambos do Código de Processo Civil, porque o acórdão que julgou os embargos de declaração não sanou as omissões apontadas pelo recorrente.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Não se verifica a alegada violação. A omissão apontada diria respeito à ausência de manifestação expressa, pelo acórdão que julgou a apelação, sobre teses invocadas pelo embargante.

O acórdão que julgou os embargos de declaração reconheceu não haver qualquer contradição ou omissão a ser sanada, tratando-se de mera tentativa de rediscussão de matéria já apreciada, colacionando a jurisprudência existente sobre o tema. Com efeito, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica tratada nos autos foram analisados.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido do acórdão recorrido, como se depreende dos seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. No caso dos autos não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022 do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão. (...) (EDcl no AgRg no AREsp 823.796/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 24/06/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO NCPC. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS COM APLICAÇÃO DE MULTA EM VIRTUDE DO CARÁTER PROTETATÓRIO. 1. Aplicabilidade do NCPC a este julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC. 2. De acordo com o NCPC, considera-se omissa a decisão que deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ou incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º, do NCPC. 3. Não foi demonstrado nenhum vício na decisão embargada a ensejar a integração do julgado, porquanto a fundamentação adotada no acórdão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada quanto à deserção do apelo nobre. 4. Os aclaratórios não se prestam à manifestação de inconformismo ou à rediscussão do julgado. 5. No caso em apreço, verifica-se a oposição dos segundos aclaratórios com manifesto intuito protetatório, já que as omissões apontadas foram expressamente decididas pela decisão embargada. 6. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa em virtude do caráter protetatório. (EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 743.156/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 22/06/2016)

Sob o fundamento da alínea "c", é pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é "inadmissível o recurso especial que se

fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Ainda nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ART. 525, I, DO CPC. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. ACÓRDÃO EMBARGADO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. A divergência não foi caracterizada, uma vez que não foi realizado o necessário cotejo analítico entre os acórdãos confrontados, de modo a demonstrar os trechos que eventualmente os identificassem. Assim, é insuficiente à comprovação do dissídio jurisprudencial invocado.

2. A discussão travada no REsp 1.102.467/RJ, de relatoria Ministro Massami Uyeda, é inerente a ausência de peças facultativas, que é diferente do caso autos, que diz respeito à junta de peça obrigatória.

3. Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento nas instâncias ordinárias deve ser instruído com as peças obrigatórias nele listadas, no qual se inclui a procuração. (REsp 996.366/MA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 12/05/2011, DJe 07/06/2011.) 4. Incidência da Súmula 168/STJ, segundo a qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EAREsp 624.068/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2015, DJe 20/11/2015)

Neste caso concreto, verifica-se que o recorrente não efetuou o cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os precedentes paradigmáticos citados, tampouco demonstrando a similitude fática entre eles, o que impede a admissão do recurso especial interposto.

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

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-72.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.000045-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA GRANADA SP
ADVOGADO	:	SP247906 WANDERSON WESLEY PAULON e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM

APELADO(A)	:	Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00000457220154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Cariús-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Cariús/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).

3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.

Precedentes.

4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...) Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.

2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da

Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. 1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão

em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Recurso Especial." (STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constituir o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-72.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.000045-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA GRANADA SP
ADVOGADO	:	SP247906 WANDERSON WESLEY PAULON e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO	:	SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS
No. ORIG.	:	00000457220154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela ANEEL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Cariús-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º,

§ 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução nº 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Caruiú/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9.427/96, 8º do Decreto-lei nº 3.763/41, 1º do Decreto-lei nº 5.764/43 e 5º do Decreto nº 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓCIOS JURÍDICOS AO RECURSO ESPECIAL. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015." (REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo nº 2).
2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).
3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.
Precedentes.
4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.
5. Agravo interno desprovido.
(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.
2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).
3. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na

interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depreende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que

apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Especial." (STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constituir o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell

Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.
Ante o exposto, não admito o recurso especial.
Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000219-66.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.000219-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OSEAS TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00002196620154036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal.

Alega violação ao art. 168 do Código Tributário Nacional, na medida em que deve ser reconhecido o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores à propositura da ação.

Sustenta, ainda, ser indevida a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º **REsp nº 1.269.570/MG**, processado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, consolidou o entendimento segundo o qual para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN. Confira-se a ementa do citado precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior.

2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005).

3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de

9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN.

4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp nº 1.269.570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012) (Grifei)

No caso vertente, portanto, verifica-se que o entendimento emanado do acórdão proferido pela Turma Julgadora, não diverge da orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, na medida em que a ação originária foi ajuizada em 22/01/2015, com vistas à repetição de tributo retido na fonte em 09/03/2009.

Por outro lado, em relação à configuração da hipótese de incidência da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC, a decisão impugnada encontra amparo na recente Jurisprudência do C. STJ, consoante se colhe do seguinte julgado (grifei):

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR. MAJORAÇÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 339/STF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. CABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a concessão, pelo Poder Judiciário, de equiparação ou reajuste dos valores do auxílio pré-escolar a servidores públicos encontra óbice na Súmula 339/STF, por implicar invasão da função legislativa.

IV - É oportuno acrescentar que tal orientação restou consagrada na Súmula Vinculante n. 37: "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia".

V - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação.

VII - Considera-se manifestamente improcedente e enseja a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 nos casos em que o Agravo Interno foi interposto contra decisão fundamentada em precedente julgado sob o regime da Repercussão Geral, sob o rito dos Recursos Repetitivos ou quando há jurisprudência pacífica da Corte Especial e de ambas as Turmas da 1ª Seção acerca do tema (Súmulas ns. 83 e 568/STJ).

VIII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa." (AgInt no REsp 1563636/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao Recurso Especial, em relação à alegação de ocorrência de prescrição e, no tocante à imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, **não o admito**.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 6586/2017

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

	2003.61.14.000390-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA e outro. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Vistos,

Diante da manifestação da União Federal, e nos limites da competência desta Vice-presidência, homologo a desistência parcial formulada pelo impetrante (fl. 549), relativamente ao período de 01/2002 a 04/2003, nos termos do art. 998 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, retornem os autos ao sobrestamento.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

Expediente Nro 3611/2017

Certifico que os autos em epígrafe encontram-se com vista ao recorrente, para **RETIRADA**, no **prazo de 5 (cinco) dias**, das cópias reprográficas apresentadas, indevidamente, como instrumento de agravo em recurso excepcional (art. 1042 do CPC). Após o término do prazo, as referidas peças serão eliminadas.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019753-59.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019753-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	VILA SANTISTA ESPORTE E RECREACAO
ADVOGADO	:	SP131565 ROBSON SARDINHA MINEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00026507520134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54236/2017

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008115-22.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.008115-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE	:	TEREZINHA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro(a)
CODINOME	:	TEREZINHA VIEIRA SILVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00081152220074036183 8V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço nº 2/2016 - VIPR/UVIP, de 22 de março de 2016.

PROVIDÊNCIA: devido ao extravio na subsecretaria, Terezinha Vieira da Silva deverá apresentar cópia da petição nº 2017/210547, protocolada na 26ª Subseção Santo André em 18/10/2017.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Lucas Madeira de Carvalho

Assistente I

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54232/2017

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004259-23.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004259-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE	:	CIA PAULISTA DE OBRAS E SERVICOS CPOS
ADVOGADO	:	SP132248 MARCOS ROBERTO DUARTE BATISTA
IMPETRADO(A)	:	DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI SEXTA TURMA
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	:	50104007020174030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Companhia Paulista de Obras e Serviços - CPOS, em face da i. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, Relatora do agravo de instrumento (PJE nº 5010400-70.2017.4.03.0000), interposto contra decisão proferida em sede de Tutela Antecipada Antecedente (12135) nº 5006198-31.2017.4.03.6182, proferida pelo r. juízo da 1ª Vara Cível

Federal de São Paulo, a qual indeferiu o pedido de oferecimento de garantia consubstanciada em bem imóvel para a suspensão de exigibilidade do crédito tributário. (fls. 1154/1155)

Primeiramente, cumpre esclarecer que, após a distribuição do feito a esta Relatoria, a impetrante protocolou a petição e documentos de fls. 1115/1212, tirados por meio eletrônico, visando "sanar os problemas causados com a impressão de documentos em duplicidade e fora da ordem correta e viabilizar a análise do *mandamus*". (fl. 1116)

Aduz a parte impetrante ter interposto o Agravo de Instrumento nº 5010400-70.2017.4.03.0000, contra decisão de primeira grau, a qual indeferiu o pedido de tutela de urgência por ela formulado, por entender ser o dinheiro a única forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

No exame do pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo, a e. Relatora, tida como autoridade impetrada, entendeu cabível o oferecimento de imóvel para garantir futura execução, entretanto, não aquele por ela oferecido, por concluir de difícil ou impossível alienação, em razão do seu tombamento e afetação pública.

Não se conformando com a decisão, protocolou pedido de reconsideração, fornecendo informações, tais como preço, localização, bem como cópia do seu balanço patrimonial, do qual constariam outros bens que poderiam reforçar a garantia, e encareceu a necessidade de obter a Certidão Negativa de Débito ou a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, cuja expedição também pretende. Entretanto, o pleito foi acolhido como Agravo Interno, pela i. julgadora, a qual, não obstante ter requerido urgência na decisão, porque, segundo informa, contrata com entes públicos, teria pautado o julgamento do recurso para a data de 01/02/18.

Em conclusão, defende a presença dos pressupostos legais e postula a concessão liminar da segurança, para o acolhimento da garantia oferecida, determinando-se a expedição da Certidão Fiscal pretendida, com validade, ao menos, até o julgamento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

O primeiro ponto a se colocar como prejudicial ao exame do mérito da *quaestio juris* é o cabimento do presente mandado de segurança.

Por se tratar de ação com assento constitucional, tem sido admitida a impetração de mandado de segurança para impugnar ato judicial quando se tratar de decisão teratológica, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, no entanto, não vislumbro hipótese para a sua utilização.

Inicialmente, a decisão exarada pela autoridade tida como coatora, a e. Desembargadora Federal DIVA MALERBI, ao indeferir o pedido de efeito suspensivo ao agravo de instrumento nº (PJE nº 5010400-70.2017.4.03.0000), interposto pelo ora impetrante, encontra-se devidamente fundamentada, não podendo ser qualificada de teratológica, ilegal ou abusiva, passível de ocasionar dano irreparável ou de difícil reparação. Com efeito, merecem destaque os seguintes trechos da referida decisão. (fls. 1176/1182):

"[...]

O art. 151 do CTN estabelece as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, quais sejam, a moratória, o depósito em dinheiro do seu montante integral (realizado na via administrativa ou judicial), as reclamações e os recursos (nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, enquanto pendente de julgamento), a concessão de medida liminar em mandado de segurança, a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial (inclusive na ação cautelar) e, ainda o parcelamento.

E, especificamente, em relação ao bem imóvel oferecido em garantia, prossegue a i. julgadora:

In casu, verifica-se da certidão da averbação da matrícula nº 118.544 do 1º Ofício de Registro de Imóveis de São Paulo (ID 773033), a agravante adquiriu o imóvel "PRÉDIO ns. 1.232/1.262/1.264, ns. 1.274/1.278, n. 1.286/1.290, ns. 1.292/1.294, ns. 1.302/1.036, ns. 1.308/1.310, ns. 1.316/1.318 e ns. 1.330/1.334 da Rua França Pinto, esquina da Rua Tangará ns. 70/86 e Avenida Ibirapuera, no 9º subdistrito - Vila Mariana", em 26.03.2015.

Conforme laudo pericial realizado pela agravante que reavaliou o valor do imóvel, verifica-se que "A quadra objeto desta avaliação encontra-se na envoltória de tombamento do Instituto Biológico, conforme Resolução SC 62/13 do Condephaat e Resoluções 20/14, 02/04 e 09/03 do Conpresp" (ID 773028 - pg. 6).

E conclui:

Desse modo, por se tratar de bem imóvel de difícilima, senão impossível alienação, porquanto sujeito a uma série de restrições administrativas para a sua utilização em razão de seu tombamento, tudo sem falar na sua afetação pública, revela-se ineficaz a garantia oferecida.

Cumpra-se asseverar que a referida decisão não padece de vícios que possam ser impugnados, mormente pela via do mandado de segurança.

Nesse tocante, destaco elucidativas decisões emanadas do Órgão Especial deste Tribunal, a saber:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC PEÇAS NÃO AUTENTICADAS - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1. O uso do mandado de segurança contra ato judicial é restrito às hipóteses de ilegalidade, abuso de poder, ou, por construção pretoriana, de decisões teratológicas, hipóteses que não se evidenciam nestes autos.*
- 2. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
- 3. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.*
- 4. Agravo improvido." (MS 252055; Reg. 2003.03.00.054580-5, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU 28/11/2003).*

E, mais recentemente, já sob a égide da nova lei do mandado de segurança:

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO QUE CONVERTEU EM RETIDO AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI N.º 11.187/2005. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 527, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA PERANTE O ÓRGÃO ESPECIAL.

- Um exame da Lei n.º 11.187/05 revela que o legislador se preocupou em aliviar a carga dos tribunais, pois fixou a regra do agravo retido (artigo 523, § 3º, e artigo 527, inciso II, CPC), assim protraindo sua apreciação para o futuro, à exceção das poucas hipóteses que prevê (lesão grave e de difícil reparação, inadmissão de apelação e efeitos desta). Da mesma forma, afastou a recorribilidade, no âmbito dos tribunais, quando houver conversão do agravo de instrumento em agravo retido e nas hipóteses em que é deferido ou indeferido efeito suspensivo ao agravo de instrumento. Em consequência, abrir-se a via do mandado de segurança nas situações referidas é tornar ineficaz o objetivo da alteração legislativa.*
- As alterações legislativas são lógicas e sistemáticas. Os institutos da liminar e da tutela antecipada propiciam ao julgador, em caráter provisório, resolver questões incidentes no curso do processo em que haja a alegação do "periculum in mora". Negadas ou deferidas em 1ª instância, o agravo de instrumento possibilita aos tribunais a revisão do pronunciamento do grau de jurisdição a quo, assim como, sempre em vista do fator urgência, o próprio relator estará autorizado a conceder ou não efeito suspensivo recursal, ou ainda, na ausência de lesividade, converter em retido o recurso, o que o faz em nome da turma de que é integrante, até que, no momento oportuno, a esta seja dado o conhecimento do recurso.*
- Não se pode confundir a irrisignação das partes, que pode nunca ser satisfeita, com uma indefinida multiplicação de meios ou instrumentos para reverter as decisões judiciais provisórias. Hoje, o sistema processual brasileiro dá aos litigantes, em caso de alegação de lesão grave e de difícil reparação, instrumentos específicos. Porém, ao se esgotarem, não se pode ainda invocar o remédio constitucional do mandamus.*
- A função do Poder Judiciário é, basicamente, reconhecer ou não um direito postulado pela parte. Em sede de cognição sumária, ele o faz pelos instrumentos mencionados anteriormente. Afigura-se um sofisma entender que o julgador viole direito líquido e certo quando ele, no exercício da jurisdição, não reconhece direito do postulante. Uma coisa é o direito primário invocado, outra um pretense direito líquido e certo derivado de decisão judicial que não reconhece a pretensão da parte.*
- Das decisões, provisórias ou definitivas, de primeira instância, cabem recursos que são submetidos às turmas dos tribunais, as quais são o juízo natural. O deslocamento de apreciação delas ou sua revisão para outros órgãos fracionários da corte, como no caso o Órgão Especial, ferem o princípio e a garantia mencionada. O Órgão Especial não é instância revisora das turmas. Precedentes desta corte.*
- Há aqueles que aceitam conhecer de mandados de segurança ao argumento de que há decisões teratológicas com as quais não se conseguiria conviver. É preciso enfatizar que a metáfora, além de imprecisa terminologicamente e não jurídica, cria extrema insegurança na prestação jurisdicional. Sem delimitação do que seja uma decisão teratológica, enseja-se o risco de considerá-la toda aquela de cujo conteúdo discorda outro órgão julgador.*
- De qualquer modo, indubitável que, in casu, o ato atacado não é aberrante, absurdo, ilógico ou incoerente.*
- O Superior Tribunal de Justiça (RMS 28883, Rel. Min. Benedito Gonçalves) admite o cabimento do mandamus contra decisão que converte agravo de instrumento em retido em duas hipóteses: (a) quando houver risco de lesão grave ou de difícil reparação e (b) o ato for eivado de teratologia. Esta última já foi enfrentada anteriormente e já se viu que não está configurada. Quanto ao periculum in mora, deflui do aresto que deve ser concretamente verificado no caso específico e não genericamente, como uma possibilidade própria do instituto da tutela antecipada ou simplesmente em razão da natureza alimentar da prestação. O impetrante, in casu, está aposentado e percebe seu benefício regularmente, de modo que a tutela perseguida (desaposentação e concessão concomitante de prestação de maior valor) não se apresenta urgente, como reconheceu a autoridade impetrada.*
- O devido processo legal, constitucionalmente previsto, compreende também o duplo grau de jurisdição e o direito de recorrer. Nossas leis processuais, no caso em apreço, deram à parte o agravo de instrumento e dentro deste o efeito suspensivo. Assim, não se configura a alegada violação ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (artigo 5º, inciso XXXV, CF), tampouco se pode deduzir violação de direito líquido e certo, passível de mandado de segurança, quando os recursos possíveis foram utilizados e os pleitos foram denegados, em caráter provisório ou definitivo. - Agravo regimental desprovido". (Processo: MS 201003000324465 - MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 325857 - Relator: Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE - Sigla do órgão: TRF3 - Órgão julgador: ÓRGÃO ESPECIAL - Data da Decisão: 24/11/2010 - Fonte: DJF3 CJI Data: 29/11/2010 - p. 145). Grifou-se.*

"AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE RELATOR EM AGRAVO DE INSTRUMENTO SUSPENDENDO OS EFEITOS DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA OU MANIFESTA ILEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE O ÓRGÃO ESPECIAL ATUAR COMO REVISOR. DECISÃO SUJEITA À REVISÃO DA TURMA JULGADORA NO MOMENTO OPORTUNO. RECURSO NÃO PROVIDO.

- O Art. 557, III, e parágrafo único, do CPC estabelecem de modo inequívoco que o Órgão competente ao julgamento da questão é, num primeiro momento, o Relator do recurso e, posteriormente, na qualidade de Órgão revisor, a Turma julgadora.

- A intervenção de outro Colegiado, como é o caso do Órgão Especial desta Corte, justifica-se apenas de forma excepcional, em que o ato judicial apresenta-se teratológico ou manifestamente ilegal e, ainda, seja apto a ocasionar grave e iminente risco de dano.

- A autoridade impetrada bem fundamentou sua decisão, extraindo dos autos elementos aptos a firmar sua convicção no sentido adotado, portanto, observando o princípio da livre persuasão racional. O fato de não ter sido adotada a tese da impetrante, cuja pretensão restou desacolhida, não é suficiente para fazer emergir seu direito líquido e certo à ordem pleiteada. Agravo desprovido". (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 335502 - Processo: 0001109-10.2012.4.03.0000 - UF: SP - Órgão Julgador: ORGÃO ESPECIAL - Data do Julgamento: 11/04/2012 - Fonte: TRF3 CJ1 DATA: 19/04/2012 - Relator: Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA).

Não se há falar que a e. Relatora teria deixado de considerar questões importantes trazidas à consideração pela Agravante. Ao contrário, valendo-se dos elementos constantes do agravo de instrumento, a autoridade impetrada analisou a situação e, no seu entendimento, diante da ausência da probabilidade de provimento do recurso, indeferiu o pedido.

Há, ainda, um outro aspecto por ser analisado.

É que a impetrante está a socorrer-se, concomitantemente, do recurso de agravo de instrumento (PJE nº 5010953-20.2017.4.03.0000) e da presente impetração que pretende utilizar como sucedâneo do recurso próprio, para atacar o mesmo ato judicial, fato repellido pelo entendimento jurisprudencial dominante. Com efeito, sobre a matéria, assim tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL - IMPUGNAÇÃO POR MEIO DE APELAÇÃO E MANDADO DE SEGURANÇA - INADMISSIBILIDADE - SÚMULA 267/STF - AGRAVO INTERNO - MULTA - EXCLUSÃO.

I - O mandado de segurança não pode ser utilizado para impugnar decisão judicial recorrível que não configura manifesta ilegalidade ou abuso de poder (Súmula 267/STF).

II - Fere o princípio da unirecorribilidade a utilização de duas vias processuais para a impugnação de um mesmo ato judicial.

III - Se o agravo interno não tem contornos protelatórios, é indevida a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Recurso parcialmente provido" (Processo RMS 14852 / MS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2002/0058422-8 - Relator(a) - Ministro CASTRO FILHO (1119) - Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA - Data do Julgamento: 10/09/2002 - Data da Publicação/Fonte DJ 04.11.2002, p. 194)

Insatisfeito com a decisão proferida pelo r. juízo da 1ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, a impetrante valeu-se do recurso cabível. Assim, ainda que não se possa concordar com a decisão proferida, não é o mandado de segurança o instrumento processual adequado a se obter sua revisão ou modificação.

O inconformismo manifestado pela impetrante, na via imprópria, encontra óbice no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/09.

Ademais, nos termos do art. 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança, vedada a sua utilização como sucedâneo de recurso.

Destarte, não merece prosperar a presente ação, notadamente por ferir o princípio da singularidade ou unirecorribilidade.

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 10, *caput*, da Lei nº 12.016/09, c.c. o art. 485, I, CPC.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão à r. autoridade impetrada.

Oficie-se e intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54220/2017

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039164-26.1995.4.03.0000/SP

	95.03.039164-4/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A)	:	CACIC IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outros(as)
	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	93.00.01827-2 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista da manifestação da União Federal (fl. 118), declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033555-13.2005.4.03.0000/SP

	2005.03.00.033555-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	VIACAO ESPERANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP139181 ROGERIO MAURO D AVOLA e outro(a)
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	:	1999.61.05.007887-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Satisfeita a obrigação, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Expeça-se o ofício requerido à fl. 421.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0069759-85.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.069759-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
RÉU/RÉ	:	JUVENIL CALDEIRA
ADVOGADO	:	SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	2003.61.14.003541-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cite-se a Caixa Econômica Federal para o fim do disposto no artigo 535 do CPC/2015. Oportunamente, conclusos.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013062-29.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013062-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A)	:	JESUEL GOMES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	LUCIA HELENA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP087629 LUIS CARLOS DE MATOS e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00036630420104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação das partes no sentido da realização de audiência de conciliação, oficie-se ao Juízo de origem, instruído com cópia dos documentos de fls. 02/12 e 337/351, para que seja designada audiência de conciliação, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com a *posterior* remessa de informações a esta Corte a respeito do seu resultado, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, tomem os autos à conclusão.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54221/2017

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0045850-87.2002.4.03.0000/SP

	2002.03.00.045850-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
AUTOR(A)	:	TECNOESTE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP110958 ALEXANDRE JUOCYS
No. ORIG.	:	2000.03.99.023457-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 453/454: Defiro. Intime-se a Autora para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Prazo: 15 (quinze dias).

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024151-06.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.024151-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ	:	LAOB EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES SOCIETARIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP043373 JOSE LUIZ SENNE
No. ORIG.	:	90.03.029225-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da manifestação da União Federal (fl. 291), declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061554-09.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.061554-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A)	:	EXPRESSO JUNDIAI LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP038601 CLARISVALDO DE FAVRE
	:	SP159123 GLAUCO GUMERATO RAMOS
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG.	: 98.06.11451-5 2 Vr CAMPINAS/SP
-----------	----------------------------------

DESPACHO

Fls. 458460: Defiro. Intime-se a parte Autora para que recolha o valor referente aos honorários advocatícios a que foi condenada. Prazo: 15 (quinze dias).
Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047680-20.2004.4.03.0000/SP

	2004.03.00.047680-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
RÉU/RÉ	: SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO	: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO
No. ORIG.	: 92.00.51678-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de "SOCOPA - Sociedade Corretora Paulista S/A", com fulcro no art. 485, incisos V (violação literal de lei) e IX (erro de fato), do Código de Processo Civil de 1973, visando à desconstituição de acórdão exarado no mandado de segurança nº 94.03.007635-6 pela E. Quarta Turma desta Corte, que, por unanimidade, negou provimento à apelação da ora autora e à remessa oficial, excluindo da lide a Fazenda Estadual e mantendo sentença concessiva da segurança.

O aresto rescindendo restou assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 8.200/91, ART. 3º, INCISO i. CORREÇÃO MONETÁRIA DO BALANÇO DE 1990. IPC. DEDUÇÃO PARCELADA. ADICIONAL AO IMPOSTO DE RENDA. INCONSTITUCIONALIDADE.

- O Órgão Especial desta Corte, em 28.09.95, reconheceu a inconstitucionalidade da disposição constante do inciso I do artigo 3º da Lei nº 8.200/91, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade na Remessa 'ex Officio' em Mandado de Segurança nº 94.03.47561-7.

- O Decreto nº 332/91, em seus artigos 39, 40 e 41, §§ 1º e 2º, extrapolou os limites do exercício do poder de regulamentar, estabelecendo restrições não previstas na Lei nº 8.200/91.

- Exclusão da Fazenda Estadual da lide, em face da declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 6.352/88 (STF, ADIN nº 28/93, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 06.10.93, DJ 12.11.93, p. 24022).

- Apelação e remessa oficial desprovidas."

O v. acórdão foi exarado em 19/06/1996 (fls. 119) e transitou em julgado aos 14/08/2002 (fls. 266).

A presente ação foi ajuizada em 16/08/2004 (fls. 02), atribuindo-se à causa o valor de R\$ 89.714,96 (fls. 16).

Narra a autora que a parte ré postulou na ação subjacente o direito à dedução imediata e integral da diferença entre o IPC e o BTNF relativa à correção monetária do balanço de 1990, para efeito de determinação da base de cálculo em períodos subsequentes dos tributos incidentes sobre o lucro ou a renda, verificada nas demonstrações financeiras do IRPJ, ILL e CSL, contrariando com essa pretensão as disposições do inciso I do art. 3º da Lei nº 8.200/91 e do Decreto nº 332/91, que impõem a referida dedução de forma parcelada.

Aduz que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 201.465/MG, declarou "a constitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991, com a redação dada pelo artigo 11 da Lei n. 8.682, de 14 de julho de 1993", e que o v. acórdão, ao afastar a aplicação desse dispositivo, violou literal disposição de lei, devendo por isso ser rescindido.

Alega que, no caso, por se tratar de matéria constitucional e haver sido aplicado entendimento divergente da interpretação dada pela Suprema Corte, não incide o óbice da Súmula nº 343/STF.

Pleiteia a desconstituição do v. acórdão rescindendo e a prolação de novo julgamento, em que se declare a validade do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/91 e da restrição legal relativa ao diferimento da dedução, na determinação do lucro real, a partir de 1993, da parcela da correção monetária das demonstrações financeiras do período base de 1990, correspondente à diferença verificada entre a variação do IPC e a do BTNF, declarando-se também a existência das relações jurídicas disso decorrentes e a improcedência do mandado de segurança.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 17/288.

O feito foi distribuído na Segunda Seção, em 16/08/2004, à relatoria da e. Desembargadora Federal Marli Ferreira, que determinou a

citação da ré (fls. 290).

A parte ré apresentou contestação, aduzindo, preliminarmente, a decadência do direito à propositura da ação rescisória, bem como a decadência do direito de constituir e exigir o crédito tributário, reconhecida pela própria União, a demonstrar sua falta de interesse de agir e a má-fé no manejo desta ação; e, no mérito, sustentando não se enquadrar a pretensão rescisória em nenhuma das hipóteses do art. 485 do CPC/1973, posto não conter a decisão objurgada nenhum dos vícios enumerados nesse dispositivo, e consequentemente implicar tal pretensão em violação da segurança jurídica e da coisa julgada, mormente porque, à época da prolação do acórdão rescindendo, não havia ainda entendimento pacífico no C. STF acerca da constitucionalidade da Lei nº 8.200/91, que apenas veio a consolidar-se em 02/05/2002, no julgamento do RE nº 201465, fato revelador da ausência da alegada ofensa à literalidade da lei. Alegou, por fim, ter a presente ação inadmissível caráter recursal e não poder ser afastada a aplicação da Súmula 343/STF, pois isso só se justificaria caso a decisão rescindenda tivesse declarado a constitucionalidade de norma posteriormente declarada inconstitucional pelo STF, ao contrário do que ocorreu. Requereu, portanto, o indeferimento da inicial nos termos do art. 490, c/c art. 295, do CPC/1973, em virtude da decadência do direito ao ajuizamento da rescisória e da falta de interesse de agir, decorrente da decadência do direito à constituição dos créditos tributários, bem como a condenação da autora no pagamento da multa de 1% do valor da causa, honorários advocatícios e demais despesas, e no dever de indenização à ré no montante de 20% sobre o valor da causa, por ter agido com flagrante má fé, ou, caso assim não se entenda, o reconhecimento da improcedência da presente ação, com a condenação da autora em custas e honorários advocatícios (fls. 303/317).

Réplica da autora às fls. 328/336, alegando em preliminar a irregularidade da representação processual da ré.

Intimadas as partes a especificar provas, tanto a autora (fls. 345) como a ré (fls. 346/355) afirmaram não ter outras provas a produzir.

Razões finais apresentadas pela União às fls. 366/369, e, pela ré, às fls. 371/380.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela extinção do feito com julgamento de mérito, em razão da decadência do direito à propositura da ação rescisória (fls. 382/386).

Coube-me a relatoria dos autos por sucessão.

É o relatório.

Decido.

A presente ação rescisória foi ajuizada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, em razão do que, conforme a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, devem ser aqui observados os preceitos desse Diploma Processual, "*bem como o entendimento jurisprudencial sobre estes, aplicando-se, por analogia, o Enunciado Administrativo nº 2 do Plenário do STJ, segundo o qual, 'aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça'*" (in: AgInt na AR nº 5057/PB, Rel. Min. Gurgel de Faria, 1ª Seção, j. 26/10/2016, DJe 29/11/2016). Assinalo, de início, ser possível o julgamento monocrático da ação rescisória, quando o pedido formulado for manifestamente intempestivo, incabível, improcedente ou contrário a Súmula do Tribunal, consoante já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em conformidade com o art. 34, XVIII, de seu Regimento Interno (cf. AgRg na AR nº 4.923/MT, Refª. Mirª. Nancy Andrighi, 2ª Seção, DJe 14/12/2012).

Também a E. Segunda Seção desta Corte Regional adotou entendimento favorável à possibilidade de ser decidida monocraticamente a ação rescisória, com base no art. 557 do CPC/1973, consoante precedentes desse Colegiado (v.g., AR nº 0022146-50.1999.4.03.0000, Rel. Des. Federal Nery Junior, j. 02/09/2014, e-DJF3 04/09/2014; AR nº 0008710-72.2009.4.03.0000, Refª. Desª. Federal Marlí Ferreira, j. 03/06/2014, e-DJF3 13/06/2014; AR nº 0006521-29.2006.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, j. 04/09/2012, e-DJF3 20/09/2012; AR nº 0089168-47.2007.4.03.0000, Refª. Desª. Federal Suzana Camargo, j. 03/07/2012, e-DJF3 19/07/2012).

O mesmo posicionamento foi perfilhado pela E. Terceira Seção em inúmeros julgados, a exemplo dos seguintes: AR nº 0016917-26.2010.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 13/10/2016, e-DJF3 21/10/2016; AR nº 0096995-12.2007.4.03.0000, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, j. 08/09/2016, e-DJF3 19/09/2016; AR nº 0018419-63.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, j. 25/08/2016, e-DJF3 05/09/2016.

As preliminares arguidas pelas partes não merecem prosperar.

Não ocorre no caso a decadência do direito à propositura da ação, eis que esta foi ajuizada dentro do biênio legal, contado a partir do trânsito em julgado da decisão rescindenda, em conformidade com o disposto no art. 495 do CPC/1973.

Com efeito, muito embora o término do prazo decadencial se tenha dado no dia 14/08/2004, esse dia recaiu num sábado, quando não há expediente normal de serviços no Tribunal, razão pela qual o termo final do referido prazo foi automaticamente prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, de acordo com a orientação consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia, cujo julgado trago à colação:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. TERMO "A QUO". DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA. TERMO FINAL EM DIA NÃO ÚTIL. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O termo "a quo" para o ajuizamento da ação rescisória coincide com a data do trânsito em julgado da decisão rescindenda. O trânsito em julgado, por sua vez, se dá no dia imediatamente subsequente ao último dia do prazo para o recurso em tese cabível.

2. O termo final do prazo para o ajuizamento da ação rescisória, embora decadencial, prorroga-se para o primeiro dia útil subsequente, se recair em dia de não funcionamento da secretaria do Juízo competente. Precedentes.

3. "Em se tratando de prazos, o intérprete, sempre que possível, deve orientar-se pela exegese mais liberal, atento às tendências do processo civil contemporâneo - calcado nos princípios da efetividade e da instrumentalidade - e à advertência da doutrina de que as sutilezas da lei nunca devem servir para impedir o exercício de um direito" (REsp 11.834/PB, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/1991, DJ 30/03/1992).

4. Recurso especial provido, para determinar ao Tribunal de origem que, ultrapassada a questão referente à tempestividade da

ação rescisória, prossiga no julgamento do feito, como entender de direito. Observância do disposto no art. 543-C, § 7.º, do Código de Processo Civil, c.c. os arts. 5.º, inciso II, e 6.º, da Resolução 08/2008."

(STJ, REsp 1112864/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/11/2014, DJe 17/12/2014)

Assim, uma vez que a inicial desta rescisória foi protocolizada no dia 16/08/2004, primeiro dia útil seguinte ao termo final do prazo para o ajuizamento da ação, atingido em dia não útil, não se consumou a decadência.

Não há que se falar em ausência de interesse de agir, porquanto o interesse genérico na propositura da rescisória decorre da existência de coisa julgada que se visa desconstituir, situação demonstrada no caso.

A suposta decadência do direito à constituição do crédito tributário, que seria a causa da mencionada falta de interesse, sustentada pela ré, só teria relevância caso suscitada a sua discussão na ação subjacente e fosse decisiva para o desfecho daquela, mas não nesta fase posterior ao trânsito em julgado, pois, ao contrário, a via rescisória estaria na prática vedada à União Federal quando envolvesse controvérsia sobre a exigibilidade de crédito tributário, dada a grande amplitude do lapso temporal que, via de regra, transcorre desde a primeira formulação da pretensão do contribuinte em juízo até o trânsito em julgado da lide - normalmente alcançado somente nas instâncias superiores, depois de muitos anos, tal como ocorreu na espécie -, acrescido ainda do prazo, utilizável parcial ou totalmente, franqueado para o ajuizamento da ação rescisória.

Ora, no caso em tela, o mandado de segurança originário foi impetrado em 1992 e, nesse mesmo ano, como a própria contestação revela, foi naquele feito concedida liminar - posteriormente confirmada por sentença proferida em 1993 e, já na fase recursal, pelo acórdão rescindendo -, que permitiu desde logo a dedução integral pretendida pela impetrante, ora ré, e suspendeu a exigibilidade do crédito, que acabou por ser afastada em definitivo na sentença (fls. 89), impedindo a União de exigir "como crédito tributário" os valores não recolhidos de IRPJ, ILL e CSL em consequência da dedução integral autorizada e inibindo a atuação administrativa do Fisco. Nesse exato sentido, já decidiu a E. Segunda Seção desta Corte, no exame de hipótese análoga, que: "*o decurso do prazo decadencial (do direito ao lançamento) está nitidamente vinculado ao fato de existir liberdade para o sujeito ativo da obrigação tributária agir, ou seja, se o Fisco não pode constituir o crédito tributário em razão da ordem judicial deferida na demanda original, resta evidenciado que há um óbice jurídico vedando-lhe a atuação. Assim, existindo um impedimento alheio à sua vontade, não há que se cogitar de inércia do Fisco. Aceitar o decurso do prazo decadencial, neste caso, implicaria admitir a desfiguração do instituto, assim como do sentido da norma jurídica, uma vez que representaria impor uma sanção a quem cumpriu uma norma jurídica concreta e individual, qual seja, a ordem judicial, ensejando um estado de incerteza jurídica e desprestígio do próprio senso de justiça, porquanto, haveria necessidade de o Fisco descumprir a ordem judicial para manter a possibilidade do exercício de seu direito. A decisão judicial, mesmo que provisória, caracteriza uma coação, impedindo a declaração de vontade por parte do titular do direito e obstando o seu exercício"* (ir: AR nº 2002.03.00.052860-8, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 15/12/2009, DE 22/01/2010).

Por conseguinte, mostra-se manifestamente infundada a alegação de má-fé, associada à falta de interesse de agir, atribuída pela ré à autora em razão da propositura desta demanda.

De outra parte, também não procede a alegação de falta ou deficiência da representação processual da ré, eis que a procuração trazida aos autos (fls. 295/296), em instrumento original com cláusula *ad judicium*, conferindo às advogadas subscritoras da contestação todos os poderes para atuar em juízo, foi outorgada por representantes da empresa ré com poderes para tanto, em conformidade com o Estatuto Social acostado às fls. 300/301, nos termos de seu art. 8º, § 1º, e com a procuração por instrumento público juntada às fls. 299/299 vº. Ainda que assim não fosse, a eventual falta de representação processual e consequente inexistência jurídica da peça de resposta, caso se caracterizasse, não teria o condão de gerar as consequências da revelia, porquanto o efeito previsto no art. 319 do CPC/1973 (presunção *iuris tantum* de veracidade dos fatos afirmados na inicial) não se aplica à ação rescisória, consoante pacífica jurisprudência (v.g. STJ: REsp nº 1260772/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 3ª Turma, j. 05.03.2015, DJe 16.03.2015; REsp nº 23596/RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, 3ª Turma, j. 12.03.1996, DJ 22.04.1996; AR nº 193, Rel. Min. Adhemar Maciel, 1ª Seção, j. 28.11.1989, DJ 05.03.1990; AR nº 213/RJ, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 2ª Seção, j. 13.12.1989, DJ 19.02.1990).

A pretensão deduzida nestes autos está fundada nos incisos V e IX do artigo 485 do CPC/1973 (violação de literal disposição legal e erro de fato) e tem como objeto acórdão que negou provimento a remessa oficial e apelação da União, ao fundamento da inconstitucionalidade do art. 3º, I, da Lei nº 8.200/1991, mantendo sentença que concedera a ordem, em mandado de segurança impetrado para assegurar o direito à dedução imediata e integral da diferença de correção monetária do balanço de 1990, para fins de apuração da base de cálculo dos tributos incidentes sobre lucro ou renda relativos ao período-base 1991.

Não é de ser conhecido o pedido rescisório fundado na hipótese de erro de fato (art. 485, IX), vez que nenhuma razão foi trazida na inicial a sustentar a suposta ocorrência de tal erro.

De qualquer sorte, seria manifestamente improcedente esse pedido, pois, como se constata da simples leitura da ementa do julgado rescindendo, houve pronunciamento judicial sobre o fato.

A propósito, assim dispõe o art. 485 do CPC/1973:

"Art. 485 - A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

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."

Portanto, para caracterizar-se o erro de fato, não pode sobre ele ter havido controvérsia nem pronunciamento judicial, e estes ocorreram no caso, pois o aresto rescindendo enfrentou a controvérsia posta nos autos e pronunciou-se expressamente sobre os fatos em que se baseou a impetração.

No que tange ao fundamento da violação de literal disposição de lei (art. 485, V), a pretensão é incabível, posto que, ao tempo do julgamento da demanda subjacente, sua matéria era de interpretação notoriamente controvertida na jurisprudência pátria, em razão do que esbarra a presente ação no óbice da Súmula nº 343/STF, *verbis*: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei,*

quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Com efeito, o próprio acórdão rescindendo, exarado em 19/06/1996, fundou-se em entendimento firmado pelo Órgão Especial deste Tribunal Regional no exame de arguição de inconstitucionalidade (REOMS nº 94.03.047561-7, j. 08.06.1995, DJU 07.11.1995), em que foi declarada a inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 8.200/1991 (cf. fls. 119).

Portanto, até por força de disposições regimentais da Corte (arts. 121 e 176 do RITRF3), não poderia a Turma julgadora ter-se baseado em entendimento diverso e solucionado a lide de outra forma.

Também o E. Superior Tribunal de Justiça, à época, perflhava orientação em harmonia com o aresto rescindendo, como demonstram os julgados a seguir:

"RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS DO ANO-BASE DE 1990 - CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC - LEI 8.200/91 - EFICÁCIA RETROATIVA - ENTENDIMENTO DA EXCELSA CORTE (ADIn 712-2-DF) - AFASTAMENTO DAS LIMITAÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 30, INCISO I, DA LEI 8.200/91 E 39 E 41 DO DECRETO Nº 332/91.

Perfeitamente válida e legal a aplicação do IPC, ao invés do IRVF e dos demais índices utilizados na atualização do BTN Fiscal, para correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base de 1990, exercício de 1991, por ter sido o índice que refletiu a inflação do período, e por não atentar contra os princípios constitucionais tributários, consoante pronunciamento da Máxima Corte na ADIn 712-2- (ML) - DF, Rel. Min. Celso de Mello, in DJU 19.02.93.

Com a edição da Lei n. 8.200, de 28 de junho de 1991, o legislador ordinário, ao reconhecer expressamente a disparidade ocorrida na apuração do imposto de renda das empresas contribuintes no ano-base de 1990, buscou minorar os seus efeitos. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da medida liminar requerida na ADIn supra referida, forte no entendimento de que "o princípio da irretroatividade da lei tributária deve ser visto e interpretado, desse modo, como garantia constitucional instituída em favor dos sujeitos passivos da atividade estatal no campo da tributação", afirmou que a Lei n. 8.200/91, por ser mais benéfica ao contribuinte, pode ter efeito retroativo.

De outra parte, não se coadunam com o sistema jurídico pátrio as limitações impostas no artigo 30, inciso I, da Lei 8.200/91 e nos artigos 39 e 41 do Decreto nº 332/91, uma vez que, se o recolhimento do indébito foi por inteiro, a devolução e/ou a compensação não pode ser escalonada, como ato de império, em inadmissível facilitário, seja de quatro ou seis anos. Pensar diferente menos não fora que consagrar o enriquecimento ilícito, com inarredável comprometimento do patrimônio da empresa contribuinte. (destaquei)

Recurso não provido no mérito. Decisão por maioria de votos."

(REsp 133.069/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2001, DJ 04/03/2002, p. 173)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS - DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS DO PERÍODO-BASE DE 1990 - APLICAÇÃO DO IPC - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. Questão jurídica que foi solucionada à luz das Leis 8.200/91 e 7.777/89, com a só invocação reflexa da constituição.

2. Uniformização de entendimento pela Primeira Seção desta Corte no sentido de que é válida a aplicação do IPC para a correção das demonstrações financeiras do período-base de 1990, exercício de 1991, por ter refletido a real inflação do período, ao tempo em que considerou possível a aplicação retroativa da Lei 8.200/91 (ADIn 712-2) e indevido o escalonamento previsto no art. 3º, I da Lei 8.200/91 e nos arts. 39 e 41 do Decreto 332/91 (REsp 133.069/SC).

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 226.046/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2001, DJ 15/03/2004, p. 219)

Apenas em ocasião posterior, o Excelso Pretório, no julgamento do recurso extraordinário nº 201465/MG, realizado em 02.05.2002 (DJ 17.10.2003), veio a declarar a constitucionalidade do referido dispositivo (art. 3º, I, da Lei nº 8.200/1991).

Não se olvida aqui o entendimento jurisprudencial no sentido da impossibilidade da aplicação da Súmula 343/STF em se tratando de matéria constitucional (v.g., STJ, ERESF nº 687903/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, Corte Especial, j. 04.11.2009, DJe 19.11.2009).

Ocorre que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado aos 22/10/2014, em sede de recurso extraordinário (nº 590809/RS) submetido ao regime de repercussão geral (art. 543-B do CPC), ratificou expressamente a aplicabilidade da Súmula 343/STF às situações jurídicas nas quais haja nos tribunais divergência de entendimentos quanto ao alcance da norma, inclusive de natureza constitucional, quando inexistente pronunciamento em controle concentrado de constitucionalidade, em vista do primado da segurança jurídica e da coisa julgada.

No julgamento do referido recurso, em conformidade com o voto condutor, consolidou-se a tese de que:

"A rescisória deve ser reservada a situações excepcionalíssimas, ante a natureza de cláusula pétrea conferida pelo constituinte ao instituto da coisa julgada. Disso decorre a necessária interpretação e aplicação estrita dos casos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, incluído o constante do inciso V (...). Diante da razão de ser do verbete (Súmula 343), não se trata de defender o afastamento da medida instrumental - a rescisória - presente qualquer grau de divergência jurisprudencial, mas de prestigiar a coisa julgada se, quando formada, o teor da solução do litígio dividia a interpretação dos Tribunais pátrios (...). Assim deve ser, indiferentemente, quanto a ato legal ou constitucional, porque, em ambos, existe distinção ontológica entre texto normativo e norma jurídica."

Consignou o e. Ministro Relator em seu voto, ademais, não entender admissível, "sob pena de desprezo à garantia constitucional da coisa julgada, a recusa apriorística do mencionado verbete (Súmula 343), como se a rescisória pudesse 'conformar' os pronunciamentos dos tribunais brasileiros com a jurisprudência de último momento do Supremo, mesmo considerada a interpretação da norma constitucional".

Confira-se, a seguir, a ementa do acórdão exarado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal naquele julgamento:

"AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos,

expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões 'ação rescisória' e 'uniformização da jurisprudência'. **AÇÃO RESCISÓRIA - VERBETE Nº 343 DA SÚMULA DO SUPREMO.** O Verbetes nº 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda."

(RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014)

Esse posicionamento, ressalte-se, vem sendo prestigiado pela C. Corte Suprema em julgamentos mais recentes, v.g.:

"AGRAVO REGIMENTAL EMAÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO FINANCEIRO. INCENTIVOS FISCAIS. REPASSES OBRIGATORIOS. SÚMULA 343 DO STF. 1. Não se vislumbra viável, em sede estreita de ação rescisória, realizar distinção entre feito transitado em julgado sob a vigência do CPC/73 e paradigma de repercussão geral, conquanto esse não foi realizado no momento oportuno na via do recurso extraordinário. 2. É entendimento iterativo desta Corte ser inovação recursal, em relação aos fatos ou à nova legislação, insuscetível de apreciação neste momento processual. Precedentes. 3. Nos termos da jurisprudência do STF, torna-se aplicável a Súmula 343 do STF aos casos em que se cogite interpretação controvertida de questão constitucional nos tribunais. Precedente: RE-RG 590.809, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 24.11.2014. 4. É inviável, sequer no plano hipotético, a aplicação de incisos dos artigos 525 e 535 do CPC/15, haja vista que o acórdão rescindendo transitou em julgado sob a vigência do CPC/73. Art. 1.057 do CPC/2015. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AR 2457 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017)

"AÇÃO RESCISÓRIA - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - INTERPRETAÇÃO - DIVERGÊNCIA - NEGATIVA DE SEGUIMENTO. Envolvida norma de interpretação controvertida, incabível é a rescisória - Verbetes 343 da súmula do Supremo."

(AR 2435 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG 09-09-2015 PUBLIC 10-09-2015)

"SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, nos termos da jurisprudência desta Corte. 2. In casu, incide a Súmula 343 deste Tribunal, cuja aplicabilidade foi recentemente ratificada pelo Plenário deste Tribunal, inclusive quando a controvérsia de entendimentos se basear na aplicação de norma constitucional (RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AR 1415 AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 28-04-2015 PUBLIC 29-04-2015)

"Agravo regimental em ação rescisória. Negativa de seguimento da ação. Ofensa a literal disposição de lei. Revisão geral anual. Indenização pelo Poder Público. Tema com repercussão geral reconhecida. Suspensão do feito para aguardar possível modificação da jurisprudência da Corte. Burla ao prazo bienal de propositura da ação rescisória. Agravo não provido. (...) 3. Nem mesmo eventual alteração jurisprudencial que ocorra com o julgamento do RE nº 565.089/SP, em sede de repercussão geral, terá o condão de interferir no pleito rescisório, uma vez que, em julgado recente, proferido nos autos do RE nº 590.809/RS, esta Corte se posicionou no sentido de que é irrelevante a natureza da discussão posta no feito rescindendo (se constitucional ou infraconstitucional) para a observância do enunciado da Súmula nº 343. 4. Agravo não provido."

(AR 2236 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015)

"SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. ALTERAÇÃO DO PRAZO PARA RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. ANTERIORIDADE MITIGADA. ART. 195, § 6º, DA CF/88. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343/STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, nos termos da jurisprudência desta Corte. 2. In casu, incide a Súmula 343 deste Tribunal, cuja aplicabilidade foi recentemente ratificada pelo Plenário do STF, inclusive quando a controvérsia de entendimentos se baseia na aplicação de norma constitucional (RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014). 3. Agravo regimental DESPROVIDO."

(AR 1584 AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 09-06-2015 PUBLIC 10-06-2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. ARGUMENTOS JÁ ANALISADOS E AFASTADOS PELA PRÓPRIA DECISÃO RESCINDENDA. MERA REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA POR ESTE TRIBUNAL. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA PARA TAL FIM. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, nos termos da jurisprudência desta Corte. 2. In casu, incide a Súmula 343 deste Tribunal, cuja aplicabilidade foi recentemente

ratificada pelo Plenário do STF, inclusive quando a controvérsia de entendimentos se basear na aplicação de norma constitucional (RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014). 3. Agravo regimental DESPROVIDO." (AR 1900 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/03/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 17-04-2015 PUBLIC 20-04-2015)

Ora, no caso em tela, uma vez que à época da prolação do acórdão rescindendo havia na jurisprudência dos tribunais interpretações diversas a respeito do tema discutido, cabendo novamente destacar que no âmbito desta Corte era pacífico o entendimento esposado naquele julgado, e que não havia nem há até o presente momento qualquer manifestação do STF sobre esse tema em sede de controle concentrado de constitucionalidade, nem sequer sob a sistemática da repercussão geral, não há como deixar de reconhecer a incidência do óbice da Súmula 343/STF.

Em consonância com a orientação aqui adotada, igualmente, já decidiu a E. Segunda Seção deste Tribunal, consoante precedente ora colacionado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 557, DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. DECISÃO CALCADA EM ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF. CARÊNCIA DA AÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FUNDAMENTO EM LITERAL VIOLAÇÃO DE LEI. CONTROVÉRSIA DA MATÉRIA NOS TRIBUNAIS AO TEMPO DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343, DO STF, INCLUSIVE EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A decisão guerreada foi proferida com base em entendimento pacificado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, sedimentado em Recurso Extraordinário julgado em regime de repercussão geral. Incidência do artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973.

II. Ao tempo da solução da controvérsia, havia divergência jurisprudencial sobre o tema de fundo. Saliente-se que não há, até o momento, decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no controle concentrado de constitucionalidade que infirme a decisão cuja rescisão se propõe.

III. Conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 590.809/RS, submetido ao regime de repercussão geral, incabível ação rescisória para atacar decisão rescindenda baseada em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais ainda que a matéria seja de índole constitucional. Entendimento reafirmado pela Corte Suprema.

IV. Não obstante o cenário controvertido da questão de fundo, repise-se que a decisão, cujo escopo da União é rescindir, foi calcada em entendimento firmado pelo Plenário desta Corte Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do dispositivo legal, o que só corrobora a sua força e demanda a sua manutenção.

V. Não obstante o cenário controvertido da questão de fundo, repise-se que a decisão, cujo escopo da União é rescindir, foi calcada em entendimento firmado pelo Plenário desta Corte Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade do dispositivo legal, o que só corrobora a sua força e demanda a sua manutenção.

V. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 4206 - 0042348-72.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 05/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2016)

No mesmo sentido, recentes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, a exemplo dos seguintes:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO. AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, ANTE A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, AO JULGAR O RE 590.809/RS, SUBMETIDO AO RITO DA REPERCUSSÃO GERAL, DECIDIU QUE O VERBETE 343 DE SUA SÚMULA TAMBÉM TEM APLICAÇÃO PARA INADMITIR AÇÃO RESCISÓRIA FUNDADA EM DISSENSO JURISPRUDENCIAL ACERCA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 590.809/RS, submetido ao rito da repercussão geral, decidiu que o verbete 343 de sua Súmula também tem aplicação para inadmitir ação rescisória fundada em dissenso jurisprudencial acerca de questão constitucional.

2. No caso concreto, a parte Agravante não se desincumbiu de demonstrar que, ao tempo da prolação do acórdão rescindendo, a jurisprudência era pacífica quanto à tese por ela defendida.

3. Agravo Interno da Fazenda do Estado de São Paulo desprovido."

(AgInt no REsp 1341874/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 04/10/2016)

"AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. APLICABILIDADE. POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 590.809/RS. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de se aplicar ao auxílio-acidente o percentual mais benéfico, previsto na Lei n. 9.032/95 (50% do salário de benefício do segurado), nas hipóteses em que a concessão do benefício é anterior a sua vigência.

2. A Terceira Seção desta Corte estava firmada no sentido de afastar a incidência da Súmula n. 343 do STF nos casos em que haveria afronta a dispositivo constitucional.

3. No mérito, à luz da orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, os pedidos rescisórios da autarquia eram acolhidos, por não ser possível a aplicação retroativa da majoração prevista na Lei n. 9.032/95.

4. Ocorre que, em 22.10.2014, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 590.809/RS, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Mello, sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento de que o Enunciado n. 343, da

Súmula do Supremo Tribunal Federal não deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de interpretação de matéria constitucional.

5. Desse modo, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ passou a adotar a incidência da Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal em casos como o dos autos.

Ação rescisória improcedente."

(AR 4.028/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 25/11/2015)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, CPC. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. ANUÊNIOS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 343/STF. ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À ÉPOCA.

1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 590.809/RS, submetido ao rito da repercussão geral, decidiu que o verbete 343 de sua Súmula também tem aplicação para não admitir ação rescisória fundada em dissenso jurisprudencial acerca de questão constitucional. (AgRg nos EDcl na AR 3.861/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, DJe 21/08/2015).

2. Ação rescisória extinta sem julgamento de mérito com relação aos autores Paulo de Tasso da Silva Barreto, Atermis Pereira Chaves, Cleudes Santos Costas, José Armando Ponte Dias, Pedro Mansour, José Eneldo Soares Pinto e Francisco Jezuz Costa. Ação rescisória improcedente quanto aos demais autores."

(AR 1.600/CE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2015, DJe 09/11/2015)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. QUESTÃO SOBRE O CREDITAMENTO DO IPI, APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.779/99, RELATIVAMENTE ÀS AQUISIÇÕES DE INSUMOS, MATÉRIAS-PRIMAS, PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS E MATERIAIS DE EMBALAGEM TRIBUTADOS, DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO DE PRODUTOS NÃO TRIBUTADOS. MATÉRIA CONTROVERTIDA, NOS TRIBUNAIS, À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. PRECEDENTE DO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 590.809/RS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Trata-se de Agravo Regimental no Recurso Especial, interposto nos autos de Ação Rescisória, ajuizada pela União, com fulcro no art.

485, V, do CPC, visando desconstituir acórdão do TRF/4ª Região, que, em 29/11/2006, autorizou a impetrante a creditar-se do IPI pago nas aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagens destinados à fabricação de produtos não tributados, em operações realizadas após a Lei 9.779/99.

II. Em 31/05/2012, ao proferir o acórdão recorrido, o TRF/4ª Região, preliminarmente, afastou a Súmula 343 do STF. Contudo, quanto ao mérito, julgou improcedente a Ação Rescisória, ao entendimento de que não houve ofensa a literal disposição de lei.

III. Entretanto, em 22/10/2014, o Plenário do STF, no julgamento do RE 590.809/RS, sob a relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO MELLO e sob o regime de repercussão geral, pacificou o entendimento no sentido de que deve ser refutada "a assertiva de que o Enunciado 343 da Súmula do STF ('Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais') deveria ser afastado, aprioristicamente, em caso de matéria constitucional".

IV. De fato, não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais, consoante enuncia a Súmula 343 do STF, cuja aplicabilidade foi recentemente ratificada, pelo Pretório Excelso, inclusive quando a controvérsia de entendimentos basear-se na aplicação de norma constitucional. A título de obiter dictum, o Ministro MARCO AURÉLIO ressaltou que, com muitas reservas, poder-se-ia cogitar do afastamento da Súmula 343/STF, em favor do manejo da rescisória para evitar decisão judicial transitada em julgado, fundada em norma posteriormente proclamada inconstitucional, por aquele Tribunal, se a declaração tivesse efeito erga omnes, hipótese que, entretanto, não corresponde àquela tratada no RE 590.809/RS (Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, DJe de 24/11/2014).

V. No presente caso - em que se pleiteou, no processo primitivo, o creditamento do IPI, após a vigência da Lei 9.779/99, relativamente às aquisições de insumos, matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem tributados, destinados à industrialização de produtos não tributados -, a questão era controvertida, nos Tribunais, à época da prolação do acórdão rescindendo, o que torna incabível a Ação Rescisória, nos termos da Súmula 343 do STF.

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1400889/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 02/10/2015)

Observo, por derradeiro, que, consoante entendimento esposado pela Segunda Seção desta Corte, afirmado expressamente em questão de ordem, a aplicação da Súmula nº 343 do C. STF "é matéria inequivocamente prévia e processual", de admissibilidade da rescisória, "de forma que não se confunde com o mérito da ação" (in: AR nº 0030282-79.2012.4.03.0000, Rel. Des. Federal Marcelo Saraiva, j. 07/06/2016, e-DJF3 07/07/2016).

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do CPC/1973, e nego seguimento à presente ação, com fulcro no art. 557, caput, do mesmo Diploma Processual.

Em consequência, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, ora fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011707-62.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.011707-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro.
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
RÉU/RÉ	:	MANGELS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO
No. ORIG.	:	1999.03.99.074743-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Satisfeita a obrigação, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002364-08.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.002364-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR(A)	:	TEXTIL G L LTDA
ADVOGADO	:	SP232618 FELIPE ALBERTO VERZA FERREIRA
	:	SP234883 EDUARDO CESAR PADOVANI
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	2003.61.05.012126-3 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Comprove a autora, no prazo de 05 (cinco) dias, o pagamento da última parcela a que se referiu a União Federal na petição de fls. 1346, sob pena de prosseguimento da penhora sobre o faturamento.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015177-28.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.015177-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
---------	---	---------------------------------------

REQUERENTE	:	EXPRESSO JUNDIAI LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP232225 JOÃO RENATO DE FAVRE e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00210595520014030399 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Diante da manifestação de fl. 116vº, arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.
Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000276-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: MARIA RODRIGUES DE MELO

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO MIRANDA NETO - SP151532

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: MARIA RODRIGUES DE MELO

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5000276-28.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008907-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: IZOLINA RODRIGUES DE CAIRES

Advogados do(a) AUTOR: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP1696920A

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: IZOLINA RODRIGUES DE CAIRES
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5008907-58.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA
Data: 08/02/2018 14:00:00
Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5005906-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE LUIZ GUIRAU
Advogado do(a) RÉU: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: JOSE LUIZ GUIRAU

O processo nº 5005906-65.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA
Data: 08/02/2018 14:00:00
Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011393-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: SEVERINO MARTINS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: SEVERINO MARTINS

O processo nº 5011393-16.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000314-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: OLINDA SANTOS DE NOBREGA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: OLINDA SANTOS DE NOBREGA

O processo nº 5000314-40.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000062-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: VANETE MARQUES DOS SANTOS CRUZ

Advogado do(a) RÉU: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP2935800A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO - ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: VANETE MARQUES DOS SANTOS CRUZ

O processo nº 5000062-37.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011941-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MAURICIO BRAZ DO NASCIMENTO

Advogado do(a) RÉU: CARLOS ROBERTO ELIAS - SP1621380A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: MAURICIO BRAZ DO NASCIMENTO

O processo nº 5011941-41.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - **ELETRÔNICA**

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018740-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

PARTE AUTORA: FRANCISCO ALVES DE SOUZA

SUSCITANTE: COMARCA DE JUNDIAÍ/SP - 4ª VARA CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO-ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: PARTE AUTORA: FRANCISCO ALVES DE SOUZA
SUSCITANTE: COMARCA DE JUNDIAÍ/SP - 4ª VARA CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 2ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5018740-03.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5019383-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: NEWTON GARCIA TOSTA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP3345910A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO - ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: NEWTON GARCIA TOSTA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5019383-58.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017466-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO - ELETRÔNICA

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL

O processo nº 5017466-04.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5019809-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: JOSE TADEU DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO - ELETRÔNICA

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - JEF

PARTE AUTORA: JOSE TADEU DOS SANTOS

SUSCITADO: COMARCA DE DIADEMA/SP - 2ª VARA CÍVEL

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5019809-70.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Fica intimada a parte para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifeste interesse em que o julgamento seja realizado de forma presencial, para a realização de sustentação oral ou por outro motivo, ficando o feito adiado para a sessão presencial subsequente, independentemente de nova intimação. A manifestação de discordância quanto ao julgamento em sessão virtual deverá ser formalizada por meio de petição dirigida ao Relator, nos termos do artigo 4º, da Portaria nº 1, de 12 de setembro de 2017, da 2ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sessão de Julgamento - ELETRÔNICA

Data: 08/02/2018 14:00:00

Local: Plenário - 3ª Seção - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012192-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF
Advogado do(a) SUSCITANTE:
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) SUSCITADO:

DESPACHO

I - Retifique-se a autuação para que seja excluído o Ministério Público Federal, certificando-se.

II - Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Comunique-se. Int. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011103-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: JOSE DE GOUVEA GARCEZ FILHO
Advogado do(a) RÉU: ISAC JOAQUIM MARIANO - SP97167

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o réu para que esclareça se deseja atuar sob os auspícios da Assistência Judiciária Gratuita, devendo trazer, para tanto, declaração de que não possui condições de arcar com os honorários advocatícios e com as despesas do processo.

Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 8 de novembro de 2017.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012082-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE AMERICANA/SP - JEF
Advogado do(a) SUSCITANTE:
SUSCITADO: COMARCA DE SANTA BÁRBARA DOESTE/SP - 3ª VARA CÍVEL
Advogado do(a) SUSCITADO:

DESPACHO

I - Retifique-se a autuação para que seja excluído o Ministério Público Federal, certificando-se.

II - Designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Comunique-se. Int. Após, voltem conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54217/2017

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0010808-45.2000.4.03.0000/SP

	2000.03.00.010808-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REQUERENTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO(A)	:	VALDEMAR ALVES SANTANA
ADVOGADO	:	SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA
No. ORIG.	:	97.03.045457-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Apresente a parte vencedora memória discriminada do cálculo do valor devido.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021663-15.2002.4.03.0000/SP

	2002.03.00.021663-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP057443 JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	EGLANTINA MARZOCHI GIANEZI
ADVOGADO	:	SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG.	:	1999.03.99.029289-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0041438-16.2002.4.03.0000/SP

	2002.03.00.041438-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO(A)	:	WILSON CANDIDO NETO
ADVOGADO	:	SP085682 GILMAR ANTONIO DO PRADO
No. ORIG.	:	99.00.00028-7 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de despacho por meio do qual foi determinado o sobrestamento do feito.

Aduz o embargante, em síntese, que não localizou o Ofício 0012/16-GABV-TRF3R, indicado no aludido despacho. Acrescenta que, em diligência perante a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência desta Corte foi-lhe informado que os Recursos Especiais relacionados a tal ofício seriam os de número 2003.03.99.011537-8, 2004.03.99.033589-9, 2008.03.99.058440-6 e 2009.03.99.005764-2, os quais teriam sido desafetados perante o Superior Tribunal de Justiça.

Requer a integração do julgado, suprimindo a obscuridade apontada (fl. 363).

É o relatório. DECIDO.

Assiste razão ao embargante. Com efeito, o ofício indicado na decisão por meio da qual foi determinado o sobrestamento do presente feito refere-se a recursos especiais que tiveram o seu seguimento negado perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por tal razão, acolho a alegação de obscuridade, para apontar a causa correta de tal determinação, qual seja, a afetação por aquela Corte Superior do Tema 609, assim delimitado: "*Questiona se o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, estende-se, ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se está restrito ao regime geral de previdência*".

Anoto, ainda, que a Primeira Seção daquela Corte determinou a suspensão do processamento de todas as ações pendentes, que versem sobre a questão delimitada em trâmite no território nacional, o que foi informado por meio do Ofício n. 1039/2017 - NUGEP.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração** para suprir a obscuridade apontada, mantendo, no mais, o despacho de fl. 207 que determinou o sobrestamento do presente feito, na forma acima explicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011256-13.2003.4.03.0000/SP

	2003.03.00.011256-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	DEJANIR PIOVAN
ADVOGADO	:	SP024065 JOSE BATISTA PATUTO
No. ORIG.	:	99.00.00001-0 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de despacho por meio do qual foi determinado o sobrestamento do feito.

Aduz o embargante, em síntese, que não localizou o Ofício 0012/16-GABV-TRF3R, indicado no aludido despacho. Acrescenta que, em diligência perante a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência desta Corte foi-lhe informado que os Recursos Especiais relacionados a tal ofício seriam os de número 2003.03.99.011537-8, 2004.03.99.033589-9, 2008.03.99.058440-6 e 2009.03.99.005764-2, os quais teriam sido desafetados perante o Superior Tribunal de Justiça.

Requer a integração do julgado, suprindo a obscuridade apontada (fl. 363).

É o relatório. DECIDO.

Assiste razão ao embargante. Com efeito, o ofício indicado na decisão por meio da qual foi determinado o sobrestamento do presente feito refere-se a recursos especiais que tiveram o seu seguimento negado perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por tal razão, acolho a alegação de obscuridade, para apontar a causa correta de tal determinação, qual seja, a afetação por aquela Corte Superior do Tema 609, assim delimitado: "*Questiona se o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, estende-se, ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se está restrito ao regime geral de previdência*".

Anoto, ainda, que a Primeira Seção daquela Corte determinou a suspensão do processamento de todas as ações pendentes, que versem sobre a questão delimitada em trâmite no território nacional, o que foi informado por meio do Ofício n. 1039/2017 - NUGEP.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração** para suprir a obscuridade apontada, mantendo, no mais, o despacho de fl. 238 que determinou o sobrestamento do presente feito, na forma acima explicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003637-84.2003.4.03.6126/SP

	2003.61.26.003637-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP209592 ROSARIA APARECIDA MAFFEI VILARES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	FLORIPES CATALDI SANTOS
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO PEREIRA SANTOS falecido(a)

DESPACHO

Ante a interposição de recurso de agravo interno pelo INSS (fls. 295/297), intime-se o agravado para que se manifeste sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.021, §2º, do CPC/2015.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0073384-64.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.073384-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOAO DOS SANTOS BRUGNOLI
ADVOGADO	:	SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG.	:	1999.03.99.082049-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de despacho por meio do qual foi determinado o sobrestamento do feito.

Aduz o embargante, em síntese, que não localizou o Ofício 0012/16-GABV-TRF3R, indicado no aludido despacho. Acrescenta que, em diligência perante a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência desta Corte foi-lhe informado que os Recursos Especiais relacionados a tal ofício seriam os de número 2003.03.99.011537-8, 2004.03.99.033589-9, 2008.03.99.058440-6 e 2009.03.99.005764-2, os quais teriam sido desafetados perante o Superior Tribunal de Justiça.

Requer a integração do julgado, suprimindo a obscuridade apontada (fl. 363).

É o relatório. DECIDO.

Assiste razão ao embargante. Com efeito, o ofício indicado na decisão por meio da qual foi determinado o sobrestamento do presente feito refere-se a recursos especiais que tiveram o seu seguimento negado perante o Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por tal razão, acolho a alegação de obscuridade, para apontar a causa correta de tal determinação, qual seja, a afetação por aquela Corte Superior do Tema 609, assim delimitado: "*Questiona se o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, estende-se, ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se está restrito ao regime geral de previdência*".

Anoto, ainda, que a Primeira Seção daquela Corte determinou a suspensão do processamento de todas as ações pendentes, que versem sobre a questão delimitada em trâmite no território nacional, o que foi informado por meio do Ofício n. 1039/2017 - NUGEP.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração** para suprir a obscuridade apontada, mantendo, no mais, o despacho de fl. 361 que determinou o sobrestamento do presente feito, na forma acima explicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0120003-52.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.120003-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	ANTONIO APARECIDO COLLETTI
ADVOGADO	:	SP128068 PEDRO RODRIGUES NETTO
No. ORIG.	:	1999.03.99.099842-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a afetação pelo Superior Tribunal de Justiça do Tema 609, assim delimitado: "*Questiona se o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que dispensa o pagamento de contribuições previdenciárias para fins de comprovação do tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, estende-se, ou não, ao caso em que o beneficiário pretende utilizar o tempo de serviço para contagem recíproca no regime estatutário, ou se está restrito ao regime geral de previdência*"; e, ainda, a determinação de suspensão do processamento de todas as ações pendentes, que versem sobre a questão em todo o território nacional pela Primeira Seção daquele Corte (Ofício n. 1039/2017 - NUGEP), determino o sobrestamento do presente feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0088548-35.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.088548-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	LAERCIO CANDIDO
ADVOGADO	:	SP046122 NATALINO APOLINARIO
No. ORIG.	:	2005.61.27.001444-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição da República), e considerados os efeitos infringentes pretendidos nos embargos de declaração opostos, abra-se vista à parte contrária para, querendo, apresentar manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038101-09.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.038101-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

AUTOR(A)	:	MARIA BARBARA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP136390 MARIA LUIZA NATES DE SOUZA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO DE LIMA CAMPOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2004.03.99.011356-8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração e agravo interno interpostos por MARIA BARBARA MOREIRA contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que, à unanimidade, rejeitou as preliminares suscitadas; em juízo rescindendo, julgou procedente a presente ação rescisória para desconstituir o julgado na ação subjacente; e, juízo rescisório, julgou procedente o pleito formulado na ação subjacente para condenar a autarquia na implantação em favor da autora, na qualidade de trabalhadora rural, de aposentadoria por idade, com data de início em 10.11.2008, renda mensal no valor de um salário mínimo, sendo que as prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária, desde a data de cada vencimento, e juros de mora mensais, desde a citação na ação subjacente, fixados de acordo com o Manual de Cálculos e Procedimentos aplicável à Justiça Federal, naquilo em que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/09, compensando-se os valores devidos com aqueles pagos administrativamente em período concomitante a outro benefício.

Ambos os recursos, objetivando a não aplicação da Taxa Referencial para fins de correção monetária, foram apresentados por meio de fac-símile (fls. 155-157 e 158-161), contudo apenas em relação ao agravo foi juntada via original (fls. 163-166).

É o suficiente relatório.

Decido.

Saliente-se que compete ao relator não conhecer de recurso inadmissível, nos termos do artigo 932, III, do atual CPC, sendo esta a hipótese dos autos.

Em relação aos embargos de declaração, verifica-se que foram apresentados apenas por fac-símile.

A Lei nº 9.800/99 permitiu às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita (artigo 1º). Contudo, dispôs em seu artigo 2º que, "a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término".

Assim, ante a ausência da via original do recurso, de rigor seu não conhecimento. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. PETIÇÃO ORIGINAL NÃO APRESENTADA. ARTIGO 2º DA LEI Nº 9.800/99. INOBSERVÂNCIA DO PRAZO. 1. De acordo com o artigo 2º da Lei nº 9.800/1999, não se conhece do recurso interposto inicialmente via "fax" se os originais não são apresentados em juízo dentro do prazo legal. 2. Embargos de declaração não conhecidos." (STJ, 1ª Seção, EDcl/AgRg/EREsp 1240900, relator Ministro Sérgio Kukina, d.j. 13.08.2014)

Ademais, os aclaratórios transmitidos via fac-símile são manifestamente intempestivos.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, nos termos do artigo 219, o cômputo dos prazos processuais passou a ser feito em dias úteis, sendo de cinco dias o prazo para oposição de embargos de declaração (artigo 1.022).

Consoante a redação do artigo 1.003 do novo Diploma Legal, o prazo recursal tem início a partir da data de intimação dos advogados, da sociedade de advogados, das Advocacia e Defensoria Públicas e do Ministério Público.

O acórdão recorrido foi disponibilizado (fl. 153) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 22.09.2017 (sexta-feira), considerando-se publicado em 25.09.2017 (segunda-feira). Assim, a contagem do prazo de quinze dias úteis para a interposição dos aclaratórios se iniciou no primeiro dia útil subsequente, isto é, 26.09.2017 (art. 224, § 3º, CPC) e findou-se em 02.10.2017 (segunda-feira). Entretanto, os embargos de declaração somente foram transmitidos via fac-símile em 18.10.2017 (fls. 154-155), intempestivamente.

No que tange ao agravo interno, tem-se que, na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o recurso é destinado ao combate de decisão monocrática e, portanto, inadequado à impugnação de decisão colegiada.

Os julgamentos proferidos pelos órgãos colegiados, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido proferido acórdão em julgamento da 3ª Seção, órgão colegiado deste Tribunal, constitui erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno pela parte autora para o combate do referido provimento judicial, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço dos embargos de declaração, bem como do agravo interno interpostos pela autora**, por serem manifestamente inadmissíveis, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

CARLOS DELGADO
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0015567-03.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.015567-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	DEONISIO LUCIANO
ADVOGADO	:	SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA
No. ORIG.	:	2009.61.11.001450-2 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029368-83.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.029368-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JULIA GALDINO DE CARVALHO FERREIRA incapaz
ADVOGADO	:	SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
	:	SP200998 EDILENE APARECIDA CASTRO MACHADO
REPRESENTANTE	:	MARIELLI GALDINO DE CARVALHO

No. ORIG.	:	09.00.00115-4 2 Vr GARCA/SP
-----------	---	-----------------------------

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0037097-63.2010.4.03.0000/SP

	:	2010.03.00.037097-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CE018325 RODOLFO DAMASCENO OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	SUZETE MARGARIDA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
	:	SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG.	:	10.00.00071-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

À vista do trânsito em julgado do acórdão, requeira a parte vencedora o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias.

Silente, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038599-37.2010.4.03.0000/SP

	:	2010.03.00.038599-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	JOSE RIBAMAR DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2002.03.99.018874-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em homenagem ao princípio do contraditório (art. 5º, inciso LV, da Constituição da República), e considerados os efeitos infringentes pretendidos nos embargos de declaração opostos, abra-se vista à parte contrária para, querendo, apresentar manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021408-42.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.021408-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A)	:	CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
ADVOGADO	:	SP137424 EDUARDO ANTONIO RIBEIRO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.03.048681-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerada a manifestação de fls. 463, declaro extinta a execução, nos termos do Art. 924, II, do CPC.

Intimem-se.

Após, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029857-86.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.029857-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	MARIA DE LOURDES GARCIA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP244611 FAGNER JOSE DO CARMO VIEIRA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00095399220104039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por MARIA DE LOURDES GARCIA VIEIRA, com fundamento no art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil (1973), objetivando desconstituir a decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n. 2010.03.99.009539-6.

Distribuídos os autos, à fl. 142 foi determinado que a parte autora trouxesse cópia integral do processo originário, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito sem análise do mérito. Tal decisão foi publicada em 29.10.2017 (fl. 142 verso), tendo a parte autora restado silente.

É o relatório. Decido.

O art. 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil (1973), prevê que o juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez dias) dias, sanando-lhe os defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito.

No caso em tela, verifica-se que, embora devidamente intimada, a parte autora não cumpriu as diversas determinações do Juízo, para a juntada da cópia integral da ação subjacente.

A falta de tais documentos prejudica a análise do pedido veiculado na presente ação, porquanto se trata de pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, não estando presente nos autos a prova material constante daqueles autos, a exemplo das fls. 13/33 da numeração originária (fls. 41/42 dos presentes autos).

Diante do exposto, **indefiro a petição inicial** e declaro extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos dos arts. 284, parágrafo único e 267, I, do Código de Processo Civil/1973 (arts. 330, IV c/c os arts 321 e 485, I, todos do Código de Processo Civil/15).

Honorários advocatícios incabíveis.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037388-29.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.037388-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A)	:	TEREZINHA TIAGO DE FREITAS
ADVOGADO	:	MS005970 NELMI LOURENCO GARCIA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.01897-8 2 Vr CASSILANDIA/MS

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 209: vista ao INSS. Prazo: 05 (cinco) dias.

2. Após, *ad cautelam*, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2017.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030714-98.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.030714-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A)	:	JULIO SHIRABE
ADVOGADO	:	SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00073063820084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Ad cautelam, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013374-10.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.013374-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARIA DAS GRACAS DE ANDRADE e outros(as)
	:	CHRISTIAN DE MOURA SILVA incapaz
	:	JENNIFER DE MOURA SILVA incapaz
	:	MARIANNY DE MOURA COSTA incapaz
ADVOGADO	:	SP250256 PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA
REPRESENTANTE	:	MARIA DAS GRACAS DE ANDRADE
SUCEDIDO(A)	:	MARINA ANDRADE DE MOURA falecido(a)
No. ORIG.	:	00036642220054036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I. Tendo em vista a ausência de regularização da representação processual em relação aos sucessores da falecida corré Marina Andrade de Moura, excludo os sucessores Christian de Moura Silva, Jennifer de Moura Silva e Marianny de Moura Costa do polo passivo da presente demanda.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias para a retificação da autuação.

II. Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, não há provas a serem produzidas.

Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e à ré Maria das Graças Andrade, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021224-18.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.021224-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A)	:	LAURA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro(a)
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00067293720064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fl. 325: Apresente a parte exequente os cálculos atualizados do valor devido a título de honorários advocatícios, ex-vi do disposto no artigo 534 do CPC/15. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024171-45.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.024171-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
---------	---	--

AUTOR(A)	:	DAVIDE ANSELMO
ADVOGADO	:	SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00247495220114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos

Conforme decisão proferida pelo i. Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS ao pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural.

A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso desde a data da citação nestes autos até a data de decisão, nos termos do art. 85, §2º, CPC.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do *decisum* proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006235-70.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.006235-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	BENEDITA VANILDE VIEIRA
ADVOGADO	:	SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00403065020094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por **BENEDITA VANILDE VIEIRA**, com fulcro no artigo 485, VII do Código de Processo Civil/1973, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando desconstituir a decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n. 2009.03.99.040306-4 (fls. 30/33) que reconsiderou em parte decisão anterior, para dar parcial provimento à apelação do INSS e julgar parcialmente procedente o pedido, somente para determinar a averbação dos períodos de atividade comum de 01.09.1976 a 30.09.1982 e de 04.04.1983 a 10.03.1992, declarando o feito extinto, sem resolução do mérito, no que tange ao pedido de concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil/1973, por ser a parte autora servidora pública estadual estatutária, submetida a regime próprio de previdência, que não se insere na competência estabelecida no art. 109, da Constituição da República.

A parte autora ajuizou a presente demanda em 19.03.2014 (fl. 02), com fundamento no artigo 485, incisos VII, do Código de Processo Civil/1973.

Aduz, em síntese, estar aposentada pelo Regime Próprio de Previdência Social desde 13.03.2012 e que, para a concessão do respectivo benefício, não foram computados os períodos de 01.09.1976 a 30.09.1982 e 04.04.1983 a 10.03.1992, nos quais estava sujeita ao Regime Geral de Previdência Social.

Afirma ter obtido documento novo, consistente na Declaração da Diretoria de Ensino da Secretaria de Estado da Educação - Região de

Mogi Mirim, na qual consta a informação correspondente à sua aposentadoria, concedida em 13.03.2012.

Requer, por tais razões, a rescisão da v. decisão, determinando-se a implantação de seu benefício de aposentadoria por idade. Pleiteia, por fim, a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.

Petição inicial e documentos acostados às fls. 07/39.

Na decisão de fl. 42 foi deferida a gratuidade da justiça.

Devidamente citado (fl. 45), o INSS alegou a sua ilegitimidade passiva ou no mérito, a improcedência do pedido (fls. 47/51).

Réplica às fls. 54/58.

Razões finais da parte autora às fls. 64/66 e pelo INSS às fls. 68/69.

Em parecer de fls. 158/160, o Ministério Público Federal manifestou-se pela inadmissibilidade da presente ação rescisória, tendo em vista a decisão rescindenda proferida sem resolução do mérito ou, subsidiariamente, pelo não reconhecimento da hipótese do art. 485, VII do Código de Processo Civil/1973.

À fl. 75 foi determinada a juntada da cópia integral da ação originária, o que foi cumprido à fl. 76, tendo sido tais cópias apensadas aos presentes autos.

É o relatório. Decido.

O caso em tela apresenta os requisitos legais que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil/1973. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumpra salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC/1973 às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC/1973 em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

In casu, a presente demanda rescisória deve ser extinta sem julgamento do mérito, ante a ausência de interesse de agir.

A ação rescisória foi ajuizada com fundamento em documento novo, nos termos do artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil/1973.

A parte autora requer a rescisão de decisão monocrática prolatada pelo eminente Desembargadora Federal Sérgio Nascimento, nos autos da Apelação Cível n.º 0040306-50.2009.4.03.9999 (fls. 32/33), que deu parcial provimento à apelação do INSS e julgou parcialmente procedente o pedido, somente para determinar a averbação dos períodos de atividade comum de 01.09.1976 a 30.09.1982 e de 04.04.1983 a 10.03.1992, **declarando o feito extinto, sem resolução do mérito, no que tange ao pedido de concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil/1973**, por ser a parte autora servidora pública estadual estatutária, submetida a regime próprio de previdência, que não se insere na competência estabelecida pelo artigo 109 da Constituição da República.

Primeiramente, não merece prosperar a preliminar de ilegitimidade passiva alegada pela autarquia, por ser a autora servidora pública estadual, uma vez que o caso em tela versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade em decorrência de trabalho exercido sob a égide do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não obstante haja períodos trabalhados sob o Regime Próprio - RPPS, ressalvando ainda que referidos intervalos de tempo foram averbados como atividade comum pela r. decisão monocrática rescindenda.

Reza o art. 485, *caput*, do CPC/1973, *in verbis*:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

De sua leitura, depreende-se que somente decisão judicial que encerra o mérito da causa é passível de ser desconstituída por meio de ação rescisória. Portanto, a decisão judicial que extingue o processo, sem resolução do mérito, não pode ser objeto da presente ação.

No caso vertente, o v. *decisum* ora atacado extinguiu o processo, sem resolução do mérito, no que tange ao pedido de concessão de aposentadoria por idade, nos termos do art. 267, inciso IV, do CPC/1973, por ser a parte autora servidora pública estadual estatutária,

submetida a regime próprio de previdência, que não se insere na competência estabelecida pelo artigo 109 da Constituição Federal. Assim sendo, tal decisão judicial não poderia ser desconstituída por meio da presente ação rescisória.

Importante assinalar que a parte autora poderá propor nova ação, tendo em vista a inexistência de óbice consistente na coisa julgada material.

Portanto, como a decisão proferida no processo subjacente não configura decisão de mérito, não pode ser desconstituída mediante ação rescisória.

Nesse sentido, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE - ALIMENTOS - DECISÃO IMPUGNADA POR RESCISÓRIA - TRANSITO EM JULGADO FORMAL - CARÊNCIA DE AÇÃO - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 485, V E 535, II E 7º DA LEI 8.560/92 - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1 - A ação rescisória visa desconstituir sentença que extinguiu o processo com julgamento de mérito, desde que transitada em julgado, quando presentes pelo menos um das hipóteses previstas nos incisos do art. 485, do CPC. Assim sendo, a existência de sentença de mérito, bem como o trânsito em julgado são requisitos essenciais para o ajuizamento da ação rescisória. Na falta de um desses pressupostos, pois, não há que ser admitida a ação por falta de interesse de agir.

(...).

(RESP 200201657300, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:06/12/2004 PG:00318 ..DTPB:.)

Em síntese, resta configurada a falta de interesse processual na vertente adequação, porquanto o provimento jurisdicional invocado (rescisão do *decisum*) não tem aptidão para corrigir a alegada lesão ao direito (sentença que extingue o processo, sem resolução do mérito).

Diante do exposto, **rejeito a matéria preliminar e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**, na forma prevista no art. 267, VI, do CPC/1973.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008083-92.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.008083-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARIA ISABEL DE PROENCA
ADVOGADO	:	SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO e outros(as)
RECONVINTE	:	MARIA ISABEL DE PROENCA
ADVOGADO	:	SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO
RECONVINDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00109-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se o embargado para manifestar-se sobre o recurso de fls. 255/258, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

	2014.03.00.029551-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A)	:	ELISABETE BLUNDI SILVA
ADVOGADO	:	SP347660B JOICE ZACARIAS ALENCAR
	:	SP302383 JULIO CESAR MARQUES DA SILVA
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005900820124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos

Conforme decisão proferida pelo i Relator da presente ação rescisória, houve a rescisão do acórdão rescindendo e, em sede de juízo rescisório, foi julgado procedente o pedido formulado na demanda subjacente, sendo condenado o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A verba honorária foi arbitrada observando as disposições contidas no inciso II, do §4º, do art. 85, do CPC e a Súmula 111/STJ.

Por conseguinte, a liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada não termos acima e não em valor fixo - deverão ser realizadas nos autos da ação originária, perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Estando aquele Juízo já cientificado dos termos do *decisum* proferido nestes autos, e na ausência de outros atos a serem praticados, arquivem-se os presentes autos, observadas as formalidades legais, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

	2014.61.83.009911-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	BENEDITO DE OLIVEIRA MELLO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP212412 PATRICIA SILVEIRA ZANOTTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00099110420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a interposição de recurso de agravo interno pelo INSS (fls. 295/297), intime-se o agravado para que se manifeste sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 1.021, §2º, do CPC/2015.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

	2015.03.00.013513-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MARIA ODETE VIEIRA
No. ORIG.	:	00137975020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribuiu para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o questionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 208.

Citada (fl. 212) a parte ré não constitui advogado (fl. 213).

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais do INSS à fl. 217.

O Ministério Público Federal opinou pela admissibilidade da ação rescisória, bem como pela improcedência do pedido (fls. 219/223).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 02.02.2015 (fl. 197) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 16.06.2015.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o RE nº 661.256/SC, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a

necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada. Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na AC nº 2010.61.83.013797-5, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, consequentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017435-40.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017435-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	PEDRO NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP168476 ONOR SANTIAGO DA SILVEIRA JÚNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00101083320084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribui para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o questionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 150.

Contestação às fls. 157/176, requerendo, a concessão da gratuidade da justiça. Alega, preliminarmente, a decadência do pedido e, no mérito, a improcedência do pedido.

Réplica à fl. 183.

O pedido de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 184.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte autora à fl. 258 verso.

O Ministério Público opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fl. 211).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 28.10.2014 (fl. 132 verso) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 30.07.2015.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na Apelação/Reexame Necessário nº 2008.60.00.010108-2, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, consequentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021692-11.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.021692-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	EDSON MIRON
ADVOGADO	:	SP150144 JOSE FILGUEIRA AMARO FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00070086420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido

por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribuiu para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária (fls. 171/173). No mais, suscita o prequestionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 170.

Contestação às fls. 181/192, requerendo, a concessão da gratuidade da justiça. Alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir e, no mérito, a improcedência do pedido.

Réplica à fl. 201.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte autora às fls. 207/209.

O Ministério Público opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fl. 213).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 12.01.2015 (fl. 161) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 18.09.2015.

A preliminar confunde-se com o mérito e será com ele apreciado.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na Apelação/Reexame Necessário nº 2012.61.83.007008-7, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, consequentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
NELSON PORFIRIO
Desembargador Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022582-47.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022582-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	RITA PEREIRA DOS SANTOS e outros(as)
	:	VILMA DOS SANTOS CAVALCANTE
	:	JAILTON PEREIRA DOS SANTOS
	:	JAILSON PEREIRA DOS SANTOS
	:	MARIA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS
	:	JAIR ROBERTO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
SUCEDIDO(A)	:	JOAO PEREIRA DOS SANTOS falecido(a)
No. ORIG.	:	00037089220124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atendimento à manifestação do Ministério Público Federal, intemem-se os sucessores da parte ré João Pereira dos Santos, para que tragam aos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, cópia da sua certidão de óbito, a fim de regularizar o pedido de habilitação.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026356-85.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.026356-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	MANOEL PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP154230 CAROLINA HERRERO MAGRIN ANECHINI
	:	SP235082 NARAHIANA NECKIS FREITAS SANTOS
No. ORIG.	:	00040157720144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico

perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribui para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o prequestionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 268.

Contestação às fls. 280/305.

Réplica à fl. 309 verso.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte ré às fls. 354/369.

O Ministério Público opinou pela suspensão do feito até que o Supremo Tribunal Federal module os efeitos da recente decisão (fls. 372/374).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 29.05.2015 (fl. 246) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 09.11.2015.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observe que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na Apelação/Reexame Necessário nº 2014.61.83.004015-8, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, consequentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

	2016.03.00.000881-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	VALDEVINO SEVERINO DE ANDRADE
ADVOGADO	:	SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO
No. ORIG.	:	00413717520124039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribui para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o prequestionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 211.

Contestação às fls. 234/242, requerendo, a concessão da gratuidade da justiça. Alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir e, no mérito, a improcedência do pedido.

Réplica às fls. 248/252.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte autora à fl. 258 verso.

O Ministério Público opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fl. 261).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 24.04.2014 (fl. 199) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 22.01.2016.

Por primeiro, defiro o pedido de gratuidade de justiça formulado por ocasião da apresentação da contestação, o qual não havia sido apreciado até o presente momento.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposeição formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na Apelação/Reexame Necessário nº 2012.03.99.041371-8, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, conseqüentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013664-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013664-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP330920 ALESSANDRA APARECIDA DE GODOI DA SILVA
	:	SP318611 FRANCINE CORREA DA SILVA BUENO
No. ORIG.	:	00359950620154039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposeição).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposeição, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribui para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o prequestionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 46.

Contestação às fls. 51/55, requerendo, a concessão da gratuidade da justiça. Alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir e, no mérito, a improcedência do pedido.

O pedido de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 61.

Réplica às fls. 63/65.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte autora às fls. 75/77.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado da r. decisão em 26.02.2016 (fl. 35) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 20.07.2016.

A preliminar confunde-se com o mérito e será com ele apreciado.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na Apelação/Reexame Necessário nº 2015.03.99.035995-6, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, consequentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000224-20.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000224-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
RÉU/RÉ	:	MARCOS JOSE BOMBO
ADVOGADO	:	SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
	:	SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO

DESPACHO

Dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu para a apresentação das razões finais, pelo prazo de 10 (dez) dias, nos termos do art. 973, *caput* do Código de Processo Civil, c/c o art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

PAULO DOMINGUES

Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54235/2017

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011579-95.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.011579-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	ESMERALDA SEGURA MELO
No. ORIG.	:	00079043920144036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Por primeiro, proceda a Subsecretaria da Terceira Seção à autuação do patrono constituído às fls. 123/153.

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribui para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o questionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 108.

Citada, a parte ré inicialmente não constituiu advogado (fl. 114).

Não houve requerimentos de produção de provas.

A parte ré constituiu advogado e apresentou suas razões finais às fls. 123/132.

A parte autora apresentou suas razões finais à fl. 117 verso.

O Ministério Público opinou pela improcedência da ação rescisória (fls. 119/122).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 06.04.2015 (fl. 102) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 25.05.2015.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observo que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na AC nº 2014.61.83.007904-0, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, conseqüentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015.

Proceda a Subsecretaria da Terceira Seção à autuação do patrono constituído às fls. 123/153.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007868-48.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007868-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ	:	SANDRA REGINA LOURENCO
ADVOGADO	:	SP199133 WILLI FERNANDES ALVES
	:	SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
No. ORIG.	:	00106077420134036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 966, inciso V, do Código de Processo Civil de 2015, visando desconstituir acórdão proferido em ação através da qual a parte autora objetivava a concessão de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, mediante a renúncia de sua aposentadoria atual e o cômputo das contribuições previdenciárias vertidas após a jubilação (procedimento conhecido por desaposentação).

Como fundamentos da ação, o INSS alega que a pretensão da parte autora encontra óbice no art. 18, §2º, da Lei 8.213/91, haja vista que não se trata de mera desaposentação, mas de ato de renúncia de benefício, o que se mostra inviável, pois se trata de ato jurídico perfeito, que não pode ser alterado unilateralmente. Aduz, ainda, que o contribuinte em gozo de aposentadoria apenas contribuiu para o custeio do sistema, e não para obter um novo benefício, já que fez a opção de se jubilar com uma renda menor, mas recebê-la por mais tempo. Requer, ainda, a devolução dos valores percebidos pela parte autora com base na ação originária. No mais, suscita o prequestionamento da matéria.

A antecipação da tutela foi indeferida à fl. 221.

Contestação às fls. 227/250, requerendo, a concessão da gratuidade da justiça. Alega, preliminarmente, a ausência de interesse de agir e, no mérito, a improcedência do pedido.

O pedido de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 260.

Réplica às fls. 261/282.

Não houve requerimentos de produção de provas.

Razões finais apresentadas apenas pela parte autora às fls. 294/295.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 932 do Código de Processo Civil/2015. Nesse sentido: AR 0002568-08.2016.4.03.0000/SP, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, j. em 12.06.2017; AR 0015666-31.2014.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 19.12.2016; AR 2015.03.00.028199-3, Relator Desembargador Federal David Dantas, j. em 16.01.2017; AR 2016.03.00.000876-4; Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. em 19.12.2016).

A presente ação rescisória foi proposta dentro do biênio legal, haja vista ter sido certificado o trânsito em julgado do v. acórdão em 02.02.2015 (fl. 209) e a presente ação rescisória foi ajuizada em 25.04.2016.

A preliminar confunde-se com o mérito e será com ele apreciado.

Esclareço, ademais, que não há que se falar em decadência, vez que não se trata de revisão de ato concessivo, mas de desfazimento de ato, razão pela qual é inaplicável o art. 103 da Lei 8.213/91.

O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 26/10/2016 (Ata de julgamento nº 35, de 27/10/2016, publicada no DJE nº 237 e divulgada em 07/11/2016), ao decidir o **RE nº 661.256/SC**, fixou a seguinte tese:

"No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

Assim, tem-se que, diante do entendimento supracitado, é de rigor a rescisão do julgado e, em novo julgamento, a improcedência do pedido de desaposentação formulado na ação originária.

Observe que, apesar do julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp nº 1.401.560/MT, entendo que, enquanto mantido o posicionamento firmado pelo e. STF (v., p. ex., o ARE 734242 AgR), este deve continuar a ser aplicado nestes casos, afastando-se a necessidade de devolução dos valores eventualmente recebidos pela parte autora em razão de sentença ou tutela antecipada.

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA** para desconstituir o julgado proferido na AC nº 2013.61.83.010607-4, nos termos do art. 966, V c/c art. 927, III, ambos do CPC/2015 e, em novo julgamento, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido formulado naquela ação originária, determinando, conseqüentemente, o restabelecimento do benefício anteriormente recebido, sem necessidade de devolução de valores.

Condeno a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja execução observará o disposto no art. 98, § 3º, do citado diploma legal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os presentes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 145/1693

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011179-47.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011179-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR(A)	:	ELITA DE LIMA STABILE
ADVOGADO	:	SP062034 VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES
RÉU/RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00307435620144039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto por ELITA DE LIMA STABILE contra acórdão proferido por esta 3ª Seção, que, por maioria, deu provimento ao agravo do INSS de forma a revogar a tutela provisória de urgência.

É o suficiente relatório.

Decido.

Saliente-se que compete ao relator não conhecer de recurso inadmissível, nos termos do artigo 932, III, do atual CPC, sendo esta a hipótese dos autos.

Tem-se que, na forma do artigo 1.021 do Código de Processo Civil, o agravo interno é destinado ao combate de decisão monocrática e, portanto, inadequado à impugnação de decisão colegiada.

Os julgamentos proferidos pelos órgãos colegiados, com supedâneo nos artigos 1.022, 1.029 e seguintes, todos do CPC, desafiam a oposição dos embargos declaratórios dirigidos ao órgão competente para decidir o recurso, e dos recursos excepcionais direcionados aos tribunais superiores, nas hipóteses previamente estabelecidas na CF/88, regulamentada pela legislação infraconstitucional.

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Tendo sido proferido acórdão em julgamento da 3ª Seção, órgão colegiado deste Tribunal, constitui erro grosseiro o manejo do recurso de agravo interno pela parte autora para o combate do referido provimento judicial, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço do agravo interno interposto pela autora**, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

CARLOS DELGADO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54223/2017

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011331-23.2001.4.03.0000/SP

	2001.03.00.011331-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	MARIO CATELAN e outros(as)
	:	MARLENE RODRIGUES DE SIQUEIRA
	:	MARLI DAS GRACAS MUNIZ
ADVOGADO	:	SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
AUTOR(A)	:	MARTA ROQUE FERNANDES
ADVOGADO	:	SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outros(as)
RÉU/RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP099950 JOSE PAULO NEVES
PARTE AUTORA	:	MARIO SCOLESE FILHO (desistente)
ADVOGADO	:	SP130874 TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	98.00.23989-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste a respeito do pedido de conversão em depósito judicial dos valores bloqueados via BACEN-JUD constantes de fls. 198/199, conforme requerido pela CEF.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020207-20.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.020207-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	IND/ E COM/ DE TINTAS ROMA LTDA
ADVOGADO	:	SP229356 HELOISA MIRANDA SILVA
RÉU/RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	:	2006.61.06.005663-3 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos,

Oficie-se à Caixa Econômica Federal, para que providencie a conversão em renda da União Federal, conforme requerido à fl. 196. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016020-95.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.016020-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	ANTONIO GALVAO JUNQUEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP256363 GUILHERME DE OLIVEIRA AYLON RUIZ
	:	SP233804 RONALDO XISTO DE PADUA AYLON

RÉU/RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO
No. ORIG.	:	00026739120074036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos,

Satisfeita a obrigação, declaro extinta a execução dos honorários advocatícios.

Arquivem-se os autos, com baixa na distribuição e demais cautelas legais.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021629-25.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.021629-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A)	:	PATRICIA MELO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP255375B PATRÍCIA MELO DOS SANTOS
RÉU/RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG.	:	00093071419994036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista o requerimento de designação de audiência de conciliação formulado à fl. 463, nos termos do artigo 139, inciso V, do Código de Processo Civil, intime-se a parte ré para manifestação, no prazo de **10 (dez) dias**.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007777-65.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.007777-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	FADOUA BACHAR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP307473B ALEXANDRE JOSE AMADO DE MATTOS e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00077776520154036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Nos termos da manifestação da Procuradoria Regional da República à fl. 429, INDEFIRO, por ora, o pedido de restituição do passaporte da ré Fadoua Bachar, até que seja comprovado o trânsito em julgado da sentença de extinção de punibilidade.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00006 REVISÃO CRIMINAL Nº 0003697-14.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003697-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
REQUERENTE	:	PAULO RAFAEL BUENO reu/ré preso(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00113324020114036181 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de revisão criminal ajuizada por PAULO RAFAEL BUENO, de próprio punho, em face do julgado proferido na ação penal nº 0011332-40.2011.4.03.6181 que o condenou à pena de catorze anos de reclusão, em regime inicial fechado, pela prática do delito previsto no art. 159, § 1º, do Código Penal.

Inicialmente distribuído no Tribunal da Justiça do Estado de São Paulo, determinou-se a sua redistribuição para esta Corte, onde foi providenciada cópia dos autos de origem (fls. 14/15), bem como da revisão criminal nº 0020362-76.2015.4.03.0000 (fls. 16/30/v), abrindo-se vista à Defensoria Pública da União (DPU), que se manifestou no sentido de que, já tendo a condenação sido objeto de revisão anterior, com ampla atuação daquele órgão, "não há mais razões, nos termos do art. 622, § único, que possam ser acrescentadas".

Na sequência, foi aberta vista dos autos à Procuradoria Regional da República, que nada requereu.

É o breve relatório. Decido.

O caso dos autos é de extinção do feito sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual.

Com efeito, o interesse processual deve estar presentes durante todo o trâmite do feito, de modo a permitir o deslinde da causa, com pronunciamento acerca do seu mérito, consubstanciando-se na necessidade de o autor da ação buscar no Poder Judiciário a satisfação de sua pretensão, bem como na utilidade prática decorrente do provimento jurisdicional pretendido.

Considerando a manifestação da Defensoria Pública da União de que já foram expostas todas as razões que poderiam ter sido apresentadas em defesa do requerente, por meio de revisão criminal anterior, julgada improcedente pela Quarta Seção deste Tribunal e ainda pendente de trânsito em julgado, não há utilidade a amparar um novo pedido de revisão.

Posto isso, **DECLARO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, pelo reconhecimento da ausência de interesse processual.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022450-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANTILHAS EMBALAGENS FLEXIVEIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por *Antilhas Embalagens Flexíveis Ltda.*, contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência, em mandado de segurança, para determinar a suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e a ilegalidade da contribuição em comento.

Pede a concessão de antecipação de tutela e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

D a natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, *b* da Constituição Federal, restando indemne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de indole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Diante do exposto, numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão da antecipação de tutela pleiteada, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021974-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROGERIO LUIS FRANCO DE OLIVEIRA, ANA PAULA DIAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rogério Luis Franco de Oliveira e outros em face da decisão que indeferiu a antecipação da tutela para suspender a realização de leilão.

A agravante sustenta, em síntese, que restou configurada situação de inadimplência levando a agravada a promover execução extrajudicial nos termos da Lei 9.514/97, porém a presente execução apresenta irregularidades, na medida em que não houve intimação da data de realização dos leilões. Requer a concessão de tutela antecipada para que o procedimento de execução extrajudicial seja suspenso e, ao final, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Decido.

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Observa-se que a exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da

necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015, Grifo nosso)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015, Grifo nosso)

Observa-se, pois, que não prosperam as alegações de descumprimento do procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022136-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: IZABEL DE SOUZA SAMPAIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Izabel de Souza Sampaio* em face da decisão que indeferiu a antecipação da tutela para suspender a realização de leilão.

A agravante sustenta, em síntese, que restou configurada situação de inadimplência levando a agravada a promover execução extrajudicial nos termos da Lei 9.514/97, porém a presente execução apresenta irregularidades, na medida em que não houve intimação da data de realização dos leilões. Requer a concessão de tutela antecipada para que o procedimento de execução extrajudicial seja suspenso e, ao final, a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Decido.

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Observa-se que a exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação

pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015, Grifo nosso)

PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015, Grifo nosso)

Observa-se, pois, que não prosperam as alegações de descumprimento do procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022165-38.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVINA MARIA DA CONCEICAO SEBASTIAO - SP270201

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu quesitos apresentados em sede de perícia pelo autor.

Por sua vez, a parte agravante insurge-se sob o fundamento de que o indeferimento dos quesitos enseja “grave comprometimento da elaboração do laudo pericial e do julgamento do processo”.

Diante disso, busca o provimento do recurso no tocante aos quesitos apresentados.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta conhecimento.

Nos termos do art. 1.015 do CPC, “Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:”

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

II - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1o;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Ademais, dispõe o art. 1.009 do CPC, *in verbis*:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1o As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Dessa feita, depreende-se que as decisões interlocutórias não sujeitas a agravo de instrumento não são irrecorríveis, mas apenas tem o momento de revisão diferido.

Nesse cenário, observa-se que a decisão que indefere indicação de quesitos em sede de prova pericial, hipótese não prevista no rol do art. 1.015 do CPC, não é passível de recurso por meio de agravo de instrumento.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PROVA PERICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DA PARTE CREDORA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento em rol taxativo dos incisos do artigo 1.015, em que não consta a decisão impugnada (indeferimento de pedido de produção prova pericial). Ao contrário do sustentando pela parte agravante, a decisão agravada não se insere no rol dos casos previstos no inciso XIII (outros casos expressamente referidos em lei) daquele dispositivo, uma vez que o artigo 156 apenas estabelece que o juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, nada dispondo a respeito 2. O entendimento do recurso cabível contra a decisão que defere ou indefere, corrente no Superior Tribunal de Justiça é o de que, tratando-se de contratos de FIES, a inadimplência e o vencimento antecipado das parcelas devidas não implica início do termo da prescrição, o qual só principia na data de vencimento daquela que seria a última parcela devida. Precedentes. 3. Recurso não provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012396-28.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 E §§ DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO DESPROVIDO. - Agravo interno disposto no artigo 1.021 e §§ do Novo CPC conhecido, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade. - Na nova sistemática do artigo 1.015 do CPC somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no seu rol, em razão da sua taxatividade. - Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de indeferimento da produção de prova técnica. - Por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento. - Agravo interno desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009912-40.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Nona Turma, j. 24/04/2017, e-DJF3 09/05/2017 Pub. Jud. I – TRF).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, III do CPC, não conheço do recurso.

Comunique-se.

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022323-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FRIGOL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP8979400A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto por *Frigol S.A.*, contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência, em mandado de segurança, para determinar a suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante a inconstitucionalidade e a ilegalidade da contribuição em comento.

Pede a concessão de antecipação de tutela e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990*".

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe a o atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior; e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo

legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indenne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo *atípico* de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

*"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)*

*"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, *AI nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, DJ.:- 03/06/2014*)*

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. *Obter dictum*, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)*

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de

1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de indole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Diante do exposto, numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão da antecipação de tutela pleiteada, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro a antecipação de tutela requerida.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022701-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CARAMBELLA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: CELIA CELINA GASCHO CASSULI - SC3436

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022825-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MARIA ANTONIETA MAIA DE SOUZA, EDUARDO GOMES, BENEDITO RAIMUNDO SILVA ESEQUIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA SILVA PEREIRA MACIEL - SP260705

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA SILVA PEREIRA MACIEL - SP260705

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA SILVA PEREIRA MACIEL - SP260705

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Maria Antonieta Maia de Souza contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de revisão contratual, indeferiu a tutela de urgência requerida para autorizar os agravantes a proceder ao depósito mensal dos valores incontroversos.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que haveria inúmeras irregularidades no contrato, tendo o valor da prestação, após renegociação, sofrido acréscimo que levaram os mutuários à mora.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ativo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, os agravantes requerem a tutela de urgência para realizarem o depósito judicial dos valores incontroversos, ao argumento de que o contrato estaria sendo onerado pela cobrança de encargos excessivos.

Por outro lado, os documentos carreados aos autos demonstram não haver iminência da perda do imóvel em eventual execução extrajudicial, que justifique o deferimento da medida pleiteada em fase prematura do processo.

Sobre os requisitos para antecipação da tutela recursal, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54210/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036527-05.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.036527-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RICARDO GABRIEL MATAR
ADVOGADO	:	SP131200 MARCO ANTONIO IAMNHUK e outro(a)
PARTE RÉ	:	PANIFICADORA E CASA DE LANCHE EL PONCHO LTDA
No. ORIG.	:	00365270520034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Homologo o pedido de desistência formulado, com fundamento no artigo 485, VIII, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de Origem.

P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008696-38.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.008696-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP297583B ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	L RAMPASSO MATERIAIS ELETRICOS LTDA

ADVOGADO	:	SP057976 MARCUS RAFAEL BERNARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE RÊ	:	CONSTRUTORA SEPOL LTDA
ADVOGADO	:	SP208721 MARCIO GIMENEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00086963820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de L RAMPASSO MATERIAIS ELETRICOS LTDA e CONSTRUTORA SEPOL LTDA com o objetivo de obter, regressivamente, o ressarcimento de gastos decorrentes do pagamento de benefício de pensão por morte de trabalhador que faleceu em virtude da não obediência das regras de segurança do trabalho.

A r. sentença julgou procedente o pedido do INSS e condenou L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL a ressarcirem os valores já pagos pelo INSS, a título de benefício, mais as prestações futuras. Condenou-as, também, ao pagamento de custas processuais e verbas honorárias em 10% do valor da condenação.

L RAMPASSO apelou, argumentando, em síntese, que adotou todas as medidas de segurança necessárias, e atribuindo ao próprio trabalhador a responsabilidade pelo acidente que o vitimou de modo fatal. Aduziu, ainda, que prestou o auxílio à família do trabalhador, além de indenizá-la mediante a celebração de acordo no processo que correu perante a Justiça do Trabalho.

O INSS também apelou, apontando, basicamente, suposto erro material; e requerendo que a condenação consignasse o modo como o pagamento das verbas deveria ser feito (por meio de Guia da Previdência Social), sob pena de multa. Tratou, ainda, da correção e dos juros de mora.

CONSTRUTORA SEPOL não recorreu nem apresentou contrarrazões.

Com as contrarrazões dos demais, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não

têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decismu recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

As questões supostamente preliminares que a r. sentença não teria acolhido confundem-se com o mérito e, com ele, serão analisadas, a título de responsabilidade.

O INSS alega que paga benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de Dionízio Ferreira da Silva, à época, empregado de L RAMPASSO, prestando serviços à CONSTRUTORA SEPOL.

Dionízio teria falecido ao cair de uma altura de cerca de 15m, no fosso do elevador da construção em que trabalhava. A responsabilidade pelo falecimento de Dionízio, segundo o INSS, seria de sua empregadora, L RAMPASSO, e da CONSTRUTORA SEPOL, que se beneficiava dos serviços prestados, porque não teriam adotado as medidas corretas de segurança e prevenção de acidentes, como o isolamento adequado no vão do elevador.

L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL defenderam-se aduzindo que dispunham de todos os meios para proteger o trabalhador falecido, e que o acidente que ceifou sua vida foi causado por falta de atenção exclusiva dele. Segundo elas, o trabalhador falecido fazia uso de medicamentos e era dado a urinar pelas dependências da obra; numa dessas pausas para fazer suas necessidades no vão do elevador em construção, teria perdido o equilíbrio e ali caído. Aduziram, ainda, que celebraram acordo perante a Justiça do Trabalho, onde correu o processo movido pela família de Dionízio.

Com efeito, deverá ser analisada a questão referente ao direito de regresso do INSS em face da empregadora. Esse direito de regresso do INSS pelas despesas efetuadas com o pagamento de benefícios decorrentes de acidentes de trabalho é previsto pelo art. 120 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*: "Nos casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis."

Cabe observar que o requisito exigido para o ressarcimento destas despesas é a negligência quanto às normas de segurança e higiene do trabalho, isto é, é necessária a comprovação de culpa da empresa na ocorrência do acidente de trabalho.

Sendo assim, já é assente na jurisprudência o entendimento de que as contribuições vertidas a título de SAT não eximem a responsabilidade do empregador quando o acidente derivar de culpa sua, por infração às regras de segurança no trabalho.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REGRESSIVA DO ART. 120 DA LEI 8.213/1991. LEGITIMIDADE ATIVA DO INSS. INDENIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SAT. IMPOSSIBILIDADE. CULPABILIDADE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. 1. O INSS tem legitimidade para pleitear o ressarcimento previsto no art. 120 da Lei 8.213/1991. 2. É assente nesta Corte Superior que a contribuição ao SAT não exime o empregador da sua responsabilização por culpa em acidente de trabalho, conforme art. 120 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: REsp 506.881/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca; Quinta Turma, DJ 17.11.2003; e EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 973.379/RS, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 14.06.2013. 3. O acórdão recorrido entendeu haver negligência do ora agravante, pois contribuiu para o acidente de trabalho, de forma que tal fato para ser infirmado exige o revolvimento fático-probatório vedado pela Súmula 7/STJ. 4. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, não se configurando neste caso. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201300322334, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/04/2014 ..DTPB, Grifo nosso.)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22 DA LEI 8.212/91. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO DE REGRESSO MOVIDA PELO INSS CONTRA EMPREGADOR RESPONSÁVEL PELO ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 120 DA LEI 8.213/91. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O direito de regresso do INSS é assegurado no art. 120 da Lei 8.213/1991 que autoriza o ajuizamento de ação regressiva em face da empresa empregadora que, por negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do

trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, causou o acidente do trabalho. 2. O Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, previsto no art. 22 da Lei 8.212/91, refere-se a contribuição previdenciária feita pela empresa para o custeio da Previdência Social relacionado aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade de trabalho decorrentes dos riscos ambientais do trabalho. 3. Da leitura conjunta dos arts. 22 da Lei 8.212/91 e 120 da Lei 8.213/91 conclui-se que o recolhimento do Seguro de Acidente de Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade da empresa nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. 4. Tendo o Tribunal de origem asseverado expressamente que os empregados foram negligentes com relação "às suas obrigações de fiscalizar o uso de equipamento de proteção em seus empregados, caracterizando claramente a culpa in vigilando", resta configurada a legalidade da cobrança efetuada pelo INSS por intermédio de ação regressiva. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes para, tão-somente, esclarecer que o recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não impede a cobrança pelo INSS, por intermédio de ação regressiva, dos benefícios pagos ao segurado nos casos de acidente do trabalho decorrentes de culpa da empresa por inobservância das normas de segurança e higiene do trabalho. ..EMEN: (EAERES 200701783870, ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/06/2013 ..DTPB, Grifo nosso.)

Corroborando o mesmo entendimento, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO - AÇÃO REGRESSIVA AJUIZADA PELO INSS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - NEGLIGÊNCIA DA RÉ QUANTO ÀS NORMAS PADRÃO DE SEGURANÇA DO TRABALHO COMPROVADA - HONORÁRIOS - APELO DA RÉ PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PROVIDO PARCIALMENTE - SENTENÇA REFORMADA, EMPARTE. 1. O NCPC, conquanto se aplique imediatamente aos processos em curso, não atinge as situações já consolidadas dentro do processo (art. 14), em obediência ao princípio da não surpresa e ao princípio constitucional do isolamento dos atos processuais. Assim, ainda que o recurso tivesse sido interposto após a entrada em vigor do NCPC, o que não é o caso, por ter sido a sentença proferida sob a égide da lei anterior, é à luz dessa lei que ela deverá ser reexaminada pelo Tribunal, ainda que para reformá-la. 2. O prazo prescricional aplicável nas ações regressivas ajuizadas pelo INSS para o ressarcimento de despesas com o pagamento de benefício decorrente de acidente do trabalho em razão do descumprimento das normas de segurança do trabalho é o quinquenal, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 c.c. o artigo 2º do Decreto-lei nº 4.597/42, que deve ser contado da data da concessão do benefício. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 1.499.511/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 05/08/2015; AgRg no REsp nº 1.365.905/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJE 25/11/2014). 3. No caso, foram concedidos dois benefícios acidentários: o primeiro - auxílio-doença (NB 128.495.280-8) - a partir de 16/06/2003, cessado em 26/09/2005, e o segundo - aposentadoria por invalidez (NB 514.961.791-8) - a partir de 27/09/2005. Assim, considerando que a ação regressiva foi ajuizada em 27/05/2009, é de se concluir pela ocorrência da prescrição quinquenal em relação ao auxílio-doença, afastada, porém, no tocante à aposentadoria por invalidez, benefício diverso, que foi concedido no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. 4. A cobertura do Seguro Acidente do Trabalho - SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior, razão pela qual o recolhimento da contribuição ao SAT não exclui a responsabilidade da empresa pelo ressarcimento, ao INSS, de despesas com o pagamento de benefício decorrente de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou a culpa do empregador. Nesses casos, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 120, prevê a hipótese de ajuizamento de ação regressiva pelo INSS. 5. No caso, o conjunto probatório dos autos não deixa dúvida de que houve negligência da empresa quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho, justificando o ressarcimento ao erário. 6. Relativamente à formação de capital capaz de suportar a condenação, requerida com base no artigo 475-Q do CPC/1973, ausente o interesse da empresa ré em recorrer, visto que, no caso, o pedido do autor não foi acolhido pela sentença recorrida, que determinou o ressarcimento do valor efetivamente desembolsado pelo INSS. 7. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, deve a empresa ré, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com as custas processuais e os honorários advocatícios, os quais ficam mantidos no patamar já fixado pela sentença recorrida. 8. Apelo parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Sentença reformada, em parte. (AC 00166465020104036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO,.)

AÇÃO REGRESSIVA DO INSS. ACIDENTE DE TRABALHO. PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADO. ART. 120 DA LEI Nº 8.213/91. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. NÃO EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE EM CASO DE ACIDENTE DECORRENTE DE CULPA DA EMPREGADORA. INOBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE PROTEÇÃO E SEGURANÇA DO TRABALHADOR. CULPA DO EMPREGADOR. APELAÇÃO DESPROVIDA. - Na hipótese despicienda a produção de provas, em virtude de entendimento no sentido de que a matéria fática controvertida está suficientemente demonstrada pela prova documental produzida, não havendo que se falar em nulidade do decisum. - O pagamento do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT não exclui a responsabilidade do empregador pelo ressarcimento de valores pagos pelo INSS, resultantes de acidente de trabalho, quando comprovado o dolo ou culpa; ao contrário, a cobertura do SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior. - Ação ajuizada pelo INSS visando obter, regressiva mente, a condenação das rés ao pagamento de todos os valores por ele despendidos, bem como dos que sobrevierem, em virtude da concessão de benefícios previdenciários ao segurado acidentado. - É assegurado o direito de regresso da Previdência Social contra os responsáveis em casos de negligência quanto às normas padrão de segurança e higiene do trabalho. Art. 120 da Lei nº 8.213/91. - Para a caracterização da obrigação de indenizar, exige-se a presença de certos elementos. São eles: o fato lesivo, o nexo de causalidade entre o evento danoso e o comportamento positivo ou negativo do agente e, por fim, o dano. - No caso concluiu-se que as rés ao permitirem que o segurado realizasse atividade para a qual não recebeu treinamento e, ainda, em equipamento que não se encontrava em perfeitas condições de funcionamento assumiu o risco pelo acidente sofrido pelo segurado. - Comprovados a negligência das rés, o resultado lesivo para o INSS e o

nexo causal entre a ação/omissão e o dano, deve ser reconhecida a responsabilidade das rés no evento, impondo-se o dever de indenizar os gastos suportados pela autarquia previdenciária em decorrência do acidente em questão, até a data em que cessar o benefício. - Apelação desprovida.

(AC 00019337320104036002, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ACIDENTE DE TRABALHO. AÇÃO REGRESSIVA. RESSARCIMENTO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE PENSÃO POR MORTE. CULPA DO EMPREGADOR. COMPROVAÇÃO. I - O art. 120, da Lei nº. 8.213/91 dispõe: "nos casos de negligência quanto às normas-padrão de segurança e higiene do trabalho indicados para a proteção individual e coletiva, a Previdência Social proporá ação regressiva contra os responsáveis." II - O pagamento do Seguro de Acidente do Trabalho não exclui a responsabilidade pelo ressarcimento de valores pagos pelo INSS em razão de acidente de trabalho quando comprovado o dolo ou culpa do empregador. A cobertura do SAT somente ocorre nos casos de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou de força maior. III - No caso, restou comprovada a culpa da empresa ré no acidente de trabalho que culminou com a morte de Roberto Fioravante Pinhata. IV - Segundo o laudo pericial constante dos autos, a morte do segurado aconteceu por conduta culposa da ré ao expor o trabalhador a situação de risco gravíssimo em razão de ausência de proteção da máquina, insalubridade do local de trabalho, inadequação das instalações, concepção inadequada do modo de operação da atividade e imposição de jornada extraordinária excessiva. V - A constituição de capital ou o cálculo mediante estimativa de vida através de tábua de mortalidade elaborada pelo IBGE são formas diferentes de se efetuar o ressarcimento do prejuízo causado ao INSS, que é o objeto do pedido. VI - Agravo improvido.

(AC 00069766720104036106, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Desta forma, cabe averiguar se houve culpa de L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL apta a ensejar o dever de ressarcimento à autarquia previdenciária.

Neste processo, a instrução deu-se pelo cotejo de documentos, mais a oitiva de testemunhas arroladas pelas partes. A r. sentença, baseando-se nestas provas, condenou L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL ao ressarcimento do INSS, por entender que faltavam as precauções capazes de evitar a fatalidade que acometeu o trabalhador.

E, neste aspecto, a r. sentença deve ser mantida. As provas produzidas neste processo dão conta de que, de fato, L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL falharam por não fornecerem proteções adequadas ao trabalhador falecido.

O trabalho realizado pela autoridade policial, logo após a fatalidade, indica a falta de segurança no local do acidente: "*deveria haver proteção adequada do poço do elevador, onde se deparou com uma tábua de 80cm postada entre o vão livre*" (fôlha 69). O laudo concluiu pela "*CONDIÇÃO FÍSICA INSEGURA*" (sic).

Os depoimentos testemunhais, em que a r. sentença baseou-se, também reforçam a precariedade de condições de segurança em que a obra encontrava-se.

Os argumentos de que o trabalhador falecido teria sofrido o acidente por supostamente 1) estar sob efeito de remédios; 2) estar em horário de almoço; e/ou 3) ter utilizado o vão do elevador para urinar não servem para sustentar a tese de autocolocação em risco. Em qualquer destes casos, pesava sobre L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL o dever de vigilância e fiscalização de seu subordinado, impedindo-o de acessar áreas de risco da obra (que, repita-se, não estavam corretamente protegidas), sem a devida supervisão ou se ele não tinha condições físicas ou psíquicas de ali permanecer.

Por tudo isso, não há razão para prover a apelação de L RAMPASSO.

Quanto à apelação do INSS, é caso de provimento apenas em parte:

O erro apontado na apelação quanto ao ano de início da implantação de benefício, a bem da verdade, por ser material, poderia ter sido alegado sem qualquer solenidade. E, se assim poderia, não há motivo para deixar de corrigi-lo agora. Logo, por se tratar de mero erro material, faço constar que, quando a r. sentença disse "05/11/2011", quis dizer "05/11/2008".

Da mesma forma, a r. sentença, ao tratar da condenação, não foi expressa sobre correção monetária nem juros. Por se tratar de requerimento implícito, dispensando que as partes abordem-no expressamente, também trato deles agora. Com efeito, não há prejuízo às partes que foram condenadas na r. sentença, pois também é do interesse delas que a questão implícita da correção e dos juros seja explicitada.

Assim, cumpre esclarecer que as prestações vencidas deverão ser corrigidas tão somente pela Taxa SELIC (art. 406 do CC c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95), uma vez que nela já se englobam juros e correção monetária (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11), e que o pagamento em atraso das prestações vincendas deverá ser realizado com o acréscimo de 10% (dez por cento) a título de multa.

Já a pretensão do INSS para que L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL sejam condenadas a efetuarem os pagamentos mediante "*Guia de Previdência Social - GPS, com código 9636, responsabilizando-as pela emissão e preenchimento deste documento*" não merece acolhimento. Trata-se de pedido que não foi deduzido na inicial e sobre o que as demais partes não se manifestaram, vedado, pois, suprimir instância. Nada impede, porém, que L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL, cientes da sistemática de pagamento pretendida pelo INSS, adotem-na voluntariamente caso desejem, a fim de facilitar o cumprimento.

Dada a sucumbência predominante de L RAMPASSO e CONSTRUTORA SEPOL, condeno-as integralmente a arcarem com as custas e despesas processuais, se houverem.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **não dou provimento à apelação de L RAMPASSO e dou provimento parcial à apelação do INSS**, para condenar L Rampasso Materiais Elétricos Ltda. e Construtora Sepol Ltda. a, solidariamente, ressarcirem o Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS pelos valores desembolsados a título benefício de pensão pela porte de Dionízio Ferreira da Silva, da forma fundamentada anteriormente.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011664-91.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.011664-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DIMER PIOVEZAN
ADVOGADO	:	SP041025 ROBERTO GABRIEL CLARO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	OLMA S/A OLEOS VEGETAIS
No. ORIG.	:	00100185420068260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Dimer Piovezan contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando o embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos embargos.

Em suas razões recursais, o embargante pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando a ilegitimidade passiva do sócio, a nulidade da citação por edital e a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no

CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontroversa a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. POSSIBILIDADE SE VERIFICADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU INFRAÇÃO À LEI. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO PROVIDO.

1. Os pressupostos para configuração da responsabilidade do sócio da empresa devedora encontram-se no art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, a atribuição de responsabilidade tributária da pessoa jurídica de direito privado a terceiros (diretores, gerentes ou representantes) depende da verificação, no caso concreto, da prática de ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou seja, a responsabilidade decorre da prática de ato ilícito pelo terceiro, daí porque a mera inserção do nome do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica na CDA não autoriza de imediato o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa física. Uma outra conclusão que daí decorre, a meu ver, é que o ônus da prova do ilícito pelo terceiro (na hipótese do artigo 135, III, do CTN) é do exequente, já que a dívida executada é originalmente dívida da pessoa jurídica de direito privado, revelando-se excepcional a atribuição da responsabilidade a terceiro, a qual advém

sempre do exame do caso concreto.

2. Esse entendimento está em consonância com a decisão proferida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276, onde se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8620/93, que determinou a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários da sociedade por quotas de responsabilidade limitada. No referido julgamento a Excelsa Corte assentou que "O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade".

3. Por outro lado, não se desconhece a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

4. No entanto, no caso específico, o julgamento do recurso extraordinário nº 562276, realizado na sistemática do art. 543-B do Código Processo Civil, ocasião em que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93, trouxe nova sistemática quanto à possibilidade de inclusão dos sócios na execução fiscal, qual seja, a prova de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal: EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. ..EMEN: (RESP 1153119, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2010 DECTRAB VOL.:00200 PG:00042 LEXSTJ VOL.:00257 PG:00100 RDTAPET VOL.:00029 PG:00193 ..DTPB:.)

6. Portanto, o reconhecimento da corresponsabilidade dos sócios, pelo simples fato do nome constar da CDA, chega-se a conclusão que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre da aplicação aos créditos tributários-previdenciários pelo art. 13 da Lei 8620/93. Assim, fica demonstrada a existência de distinção no caso, em não seguir a jurisprudência do STJ quanto à inclusão dos sócios na execução fiscal (o nome do sócio constar da CDA), em respeito inciso VI do § 1º do artigo 489 do Novo CPC.

7. Outrossim, o mero inadimplemento da dívida tributária não é idôneo a configurar a ilicitude para fins de responsabilização dos sócios (Súmula 430 do STJ).

8. Por fim, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435.

9. No caso concreto, não há nenhum indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ou da prática de ato ilícito por parte do agravante. Portanto, embora conste o nome do sócio na certidão da dívida ativa (fl. 29), não logrou a Fazenda Pública comprovar a prática de ato com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos e tampouco a dissolução irregular da pessoa jurídica de direito privado para justificar a responsabilidade de terceiro.

10. Assim, a sentença deve ser reformada, pois inaplicável a permanência do sócio no polo passivo da execução.

11. Agravo de instrumento provido, para determinar a exclusão do polo passivo da execução fiscal, nos termos acima explicitados.

(TRF3, AI Nº 0009729-40.2014.4.03.0000/SP, QUINTA TURMA, Rel. Des. Fed. PAULO FONTES, DJe 24/11/2016)

No caso dos autos, todavia, não há demonstração da configuração da responsabilidade solidária do embargante, salientando-se que não restou configurada dissolução irregular da empresa devedora, tendo em vista que, conforme registrado na sentença proferida no âmbito penal (fs. 36/43), "As certidões acostadas a estes autos, juntamente com as alegações finais dos acusados, espancam qualquer dívida razoável quanto à penúria material vivida pela empresa administrada pelos acusados ao longo do período compreendido entre outubro/95 e março/97, por uma simples razão: pouco tempo depois, a mesma teve sua falência decretada. (...) E dentro deste quadro, merecem credibilidade as alegações de que se valores deixaram de verter aos cofres da previdência social, isto somente ocorreu porque os recursos simplesmente não existiam" (fl. 41).

Sendo assim, devem ser providos os embargos à execução fiscal, para o fim de excluir o sócio do polo passivo da execução fiscal, com a inversão da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, no patamar fixado na r. sentença, restando prejudicadas as demais questões suscitadas pelo apelante.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para determinar a exclusão do sócio do polo passivo da execução fiscal, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0551852-70.1997.4.03.6182/SP

	1997.61.82.551852-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ART MOBILI IND/ E COM/ DE MOVEIS E COLCHOES LTDA
ADVOGADO	:	SP119665 LUIS RICARDO SALLES e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	JACQUES SAMUEL BLINDER e outros(as)
ADVOGADO	:	SP119665 LUIS RICARDO SALLES
EXCLUIDO(A)	:	FANY SZSZRAJBMAN BLINDER
	:	REUVEN HARARI
	:	SUELI MARIA BLINDER HARARI
	:	GLENEVAN BRUNO DE SOUZA
	:	ADEMAR GUIMARAES DE SA
ADVOGADO	:	SP119665 LUIS RICARDO SALLES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05518527019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A questão central dos presentes autos - redirecionamento da execução fiscal a sócio - encontra-se em debate no C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1377019 e 1.645.333), tendo aquela Corte Superior determinado o sobrestamento de todos os feitos que tratem da mesma matéria. Assim, determino o sobrestamento do feito até o final julgamento dos referidos recursos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031471-10.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.031471-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	:	IND/ CERAMICA SAO LUIZ LTDA e outros(as)
	:	LUIZ PAULO COBRA MONTEIRO
	:	JOAO LUIZ COBRA MONTEIRO
	:	LUIZ DA GAMA MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP172978 TOME ARANTES NETO
No. ORIG.	:	02.00.00067-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução, movida em face da Caixa Econômica Federal, visando à extinção da execução fiscal em virtude da dívida ter sido satisfeita na Justiça do Trabalho.

A r. sentença julgou procedente os pedidos formulados na inicial, para desconstituir a Certidão de Dívida Ativa por referir-se a débito inexistente da empresa filial e extinguir a execução fiscal (fls. 677/679).

Nas razões recursais, a Caixa Econômica Federal pleiteia a reforma da r. sentença, com a total improcedência da ação (fls. 681/685). Com contrarrazões (fls. 687/689), subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016". Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.

Precedentes. (...)" (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)" (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)." (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Alega a Caixa Econômica Federal que a empresa não provou o pagamento dos débitos aos funcionários, bem como que os débitos referem-se à filial e não à matriz da empresa.

Entretanto, não assiste razão a apelante.

A execução fiscal tem como fato gerador o não recolhimento de FGTS aos funcionários da empresa matriz (CNPJ 48.183.024/0001-50). Contudo, a empresa executada é a filial (CNPJ 48.183.024/0002-30).

Conforme laudo pericial juntado às fls. 648/663, respondendo ao quesito nº 2, o perito assim argumentou:

"Os pagamentos foram realizados pela matriz e não havia funcionários registrados na filial" (fls. 653).

Desta feita, deve ser desconstituída a CDA, vez que fora realizada em detrimento de empresa que não possuía funcionários registrados, pelo que não são devidos os recolhimentos de FGTS pleiteados.

Ademais, cumpre ressaltar que há nos autos comprovantes de pagamento de FGTS relativo aos funcionários da empresa Matriz, sendo estes apurados pelo perito no laudo pericial de fls. 653/655.

Isso posto, **nego provimento à apelação da CEF.**

É o voto.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024983-82.1997.4.03.6100/SP

	2008.03.99.010549-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP180737 RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	RODOLFO CARBONARI e outro(a)
	:	MARIDICE MENDES PINTO CARBONARI
ADVOGADO	:	SP022981 ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS e outro(a)
No. ORIG.	:	97.00.24983-2 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Intime-se a parte embargada (Banco do Brasil S/A) e Rodolfo Carbonari e outro para, querendo, manifestar-se sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007189-71.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.007189-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	INTEGRAR INSTITUICAO TERAPEUTICA DE GRUPOS DE HABILITACAO E REABILITACAO
ADVOGADO	:	SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00071897120044036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte apelada, em face de decisão monocrática que acolheu o pedido de desistência formulado, bem como a condenou em honorários de sucumbência.

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a r. decisão incorreu em contradição, pois incabível na espécie a condenação em honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil. Verifico a existência de erro material na decisão monocrática embargada, uma vez que foi requerida a desistência da ação, bem como a renúncia ao direito, para fins de adesão ao parcelamento dos débitos, nos termos da Medida Provisória n.º 783/2017.

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração**, esclarecendo o erro material apontado, para excluir a condenação em honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002480-77.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.002480-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO	:	SP204813 KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00024807720154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado pela parte autora as fls. 153/154, complementada às fls. 165/166, com anuência da parte adversa às fls. 161 e, em consequência, julgo extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, letra "c", do Novo Código de Processo Civil.

Com fulcro no artigo 90 do mesmo diploma legal, condeno a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Os valores depositados em juízo deverão ser convertidos em renda da União, após o trânsito em julgado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-27.2002.4.03.6107/SP

	2002.61.07.004882-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELADO(A)	:	SANEAR SANEAMENTO DE ARACATUBA S/A
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
	:	SP208408 LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DESPACHO

Tendo em vista o certificado às fls. 362, regularize o subscritor da peça de fls. 347/350 sua representação processual, sob pena de desentranhamento.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.001575-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
ADVOGADO	:	SP106474 CARLOS ALBERTO MARINI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00506037120128260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra r. decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, assevero que o artigo 1022 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro, mormente como no caso dos autos, onde os argumentos deduzidos foram apreciados e exauridos em sua essencialidade (NCPC, art. 489, § 1º, IV).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Isto posto, rejeito os embargos de declaração.

P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-17.2006.4.03.6111/SP

	2006.61.11.003573-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSEPH EMILE MARIE GHISLAIN ZIMMER e outro(a)
	:	MARIA ELIZABETE ALCADIPANI ZIMMER
ADVOGADO	:	SP210507 MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Joseph Emile Ghislain Marie Zimmer e Maria Elizabete Alcadipani Zimmer contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, os embargantes pleiteiam a reforma da r. sentença, sustentando a prescrição do crédito tributário, a ilegitimidade passiva do sócio, o caráter confiscatório da multa moratória, a ilegalidade da taxa Selic e a nulidade da CDA.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontroversa a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. POSSIBILIDADE SE VERIFICADA DISSOLUÇÃO IRREGULAR OU INFRAÇÃO À LEI. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO PROVIDO.

1. Os pressupostos para configuração da responsabilidade do sócio da empresa devedora encontram-se no art. 135 do Código Tributário Nacional, isto é, a atribuição de responsabilidade tributária da pessoa jurídica de direito privado a terceiros (diretores, gerentes ou representantes) depende da verificação, no caso concreto, da prática de ato com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou seja, a responsabilidade decorre da prática de ato ilícito pelo terceiro, daí porque a mera inserção do nome do diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica na CDA não autoriza de imediato o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa física. Uma outra conclusão que daí decorre, a meu ver, é que o ônus da prova do ilícito pelo terceiro (na hipótese do artigo 135, III, do CTN) é do exequente, já que a dívida executada é originalmente dívida da pessoa jurídica de direito privado, revelando-se excepcional a atribuição da responsabilidade a terceiro, a qual advém sempre do exame do caso concreto.

2. Esse entendimento está em consonância com a decisão proferida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento do Recurso Extraordinário 562.276, onde se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8620/93, que determinou a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos previdenciários da sociedade por quotas de responsabilidade limitada. No referido julgamento a Excelsa Corte assentou que "O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade".

3. Por outro lado, não se desconhece a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (Resp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009).

4. No entanto, no caso específico, o julgamento do recurso extraordinário nº 562276, realizado na sistemática do art. 543-B do Código Processo Civil, ocasião em que o E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93, trouxe nova sistemática quanto à possibilidade de inclusão dos sócios na execução fiscal, qual seja, a prova de prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça em julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ajustou seu entendimento sobre a questão à vista da declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo legal:

EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA

SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. ..EMEN: (RESP 1153119, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/12/2010 DECTRAB VOL.:00200 PG:00042 LEXSTJ VOL.:00257 PG:00100 RDTAPET VOL.:00029 PG:00193 ..DTPB:.)

6. Portanto, o reconhecimento da corresponsabilidade dos sócios, pelo simples fato do nome constar da CDA, chega-se a conclusão que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre da aplicação aos créditos tributários-previdenciários pelo art. 13 da Lei 8620/93. Assim, fica demonstrada a existência de distinção no caso, em não seguir a jurisprudência do STJ quanto à inclusão dos sócios na execução fiscal (o nome do sócio constar da CDA), em respeito inciso VI do § 1º do artigo 489 do Novo CPC.

7. Outrossim, o mero inadimplemento da dívida tributaria não é idôneo a configurar a ilicitude para fins de responsabilização dos sócios (Súmula 430 do STJ).

8. Por fim, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a execução fiscal pode ser redirecionada ao sócio-gerente no caso em que a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, nos termos da sua Súmula nº 435.

9. No caso concreto, não há nenhum indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ou da prática de ato ilícito por parte do agravante. Portanto, embora conste o nome do sócio na certidão da dívida ativa (fl. 29), não logrou a Fazenda Pública comprovar a prática de ato com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos e tampouco a dissolução irregular da pessoa jurídica de direito privado para justificar a responsabilidade de terceiro.

10. Assim, a sentença deve ser reformada, pois inaplicável a permanência do sócio no polo passivo da execução.

11. Agravo de instrumento provido, para determinar a exclusão do polo passivo da execução fiscal, nos termos acima explicitados.

(TRF3, AI Nº 0009729-40.2014.4.03.0000/SP, QUINTA TURMA, Rel. Des. Fed. PAULO FONTES, DJe 24/11/2016)

No caso dos autos, todavia, não há demonstração da configuração da responsabilidade solidária dos corresponsáveis, salientando-se novamente que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

Sendo assim, devem ser providos os embargos à execução fiscal, para o fim de excluir os sócios do polo passivo da execução fiscal, com a inversão da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, no patamar fixado na r. sentença, restando prejudicados as demais questões suscitadas pela parte apelante.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para determinar a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, nos termos da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005890-31.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.005890-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FAJ COML/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00058903120144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por FAJ Comercial de Calçados Ltda. objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPD-EN.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juiz a quo houve por bem denegar a segurança requerida. Custas *ex lege*. Sem condenação em

honorários advocatícios.

Apela a impetrante requerendo, em síntese, a expedição da certidão de regularidade fiscal, em razão do pagamento do débito tributário. Em seu parecer, o Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Quanto à extinção do crédito tributário, o artigo 156 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."

Por sua vez, no tocante à suspensão do crédito tributário, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)"

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

No caso em tela, verifica-se que a parte impetrante realizou o depósito dos valores apontados como restritivos pela autoridade coatora (fls. 85/115).

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial

quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA - 1315602, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS NºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a expedição de CND, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei nº 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei nº 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AMS - 274927, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.)

Assim, tendo em vista a quitação dos débitos tributários, deve ser expedida a Certidão Positiva com Efeitos de em nome da parte impetrante.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do CPC/73, **dou provimento apelação da impetrante**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000776-54.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.000776-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO	:	SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
	:	SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
APELADO(A)	:	YUKIO SAKATA e outro(a)
	:	MIECO UTISHIRO SAKATA
ADVOGADO	:	RJ059663 ELIEL SANTOS JACINTHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00007765420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória interposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF e do Banco Safra S/A, visando o reconhecimento
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 185/1693

ao direito à quitação do saldo residual do contrato de financiamento habitacional, com a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a cobertura do saldo residual pelo FCVS com a liberação do gravame que recai sobre o bem, condenando, ainda, a CEF a devolver aos mutuários os valores pagos a título de saldo devedor.

O Banco Safra S/A pleiteia a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a impossibilidade de quitação de mais de um saldo devedor remanescente pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

A Caixa Econômica Federal - CEF aduz que não pode ser condenada a restituir valores recebidos pelo Banco Safra S/A, e não pelo FCVS. Afirma que houve repactuação entre aquela instituição financeira e o mutuário, razão pela qual não subsiste a possibilidade de cobertura do saldo residual, pretensão que estaria, ademais, prescrita. Sustenta a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

O Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), criado pela Resolução do Conselho da Administração do extinto Banco Nacional da Habitação, RC nº 25/67 e RC nº 36/69, com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Nos contratos vinculados ao fundo, ao término do prazo contratual, pode subsistir saldo devedor residual, em decorrência das condições de reajuste da prestação e amortização da dívida em contraste com a correção do saldo devedor. Nestas condições, se o contrato for vinculado ao fundo, e uma vez pagas todas as prestações a que inicialmente se obrigara o mutuário, os recursos do FCVS garantem a liquidação do saldo devedor junto ao credor mutuante.

A respeito da legislação aplicável ao FCVS, a redação original do artigo 3º da Lei 8.100/90 dispunha:

Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH.

A despeito da redação ser expressa, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis, é pacífico o entendimento de que a parte final do dispositivo não deve ser aplicada, restando inequívoca a possibilidade de cobertura de mais de um saldos devedor pelo Fundo de Compensação de Valores Salariais - FCVS, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei nº 8.100/90.

Cabe ressaltar que a quitação pelo FCVS de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 (data da entrada em vigor da Lei nº 8.100/90) tornou-se ainda mais evidente com a conversão da Medida Provisória 1.981-54/00 na Lei nº 10.150/2000, que por meio de seu artigo 4º alterou a redação do artigo 3º da Lei nº 8.100/90, nos seguintes termos:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Ademais, deve-se acrescentar que, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, não há como se inferir que a vedação originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, posteriormente revogada pela MP 2.197-43/01, teria como consequência a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

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

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o

financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que, em tese, lhes prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Nesse sentido, corroborando os entendimentos supracitados, o Superior Tribunal de Justiça julgou Recurso Especial pelo rito do artigo 543-C do CPC:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.
2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.
3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).
4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.
5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.
6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.
7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.
8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.
9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.
11. É que o art. 3º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)
12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).
14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.
15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.
17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.
18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

In casu, em consulta ao contrato de mútuo acostados aos autos, verifica-se que o mesmo fora firmado em 1979, portanto antes da data

limite fixada no texto legal acima transcrito, 5 de dezembro de 1990, demonstrando, portanto, o enquadramento na hipótese legal.

Não houve, como sustenta a CEF, novação no contrato ou repactuação que afastaria a cobertura do saldo residual pelo FCVS, mas tão somente o término do prazo contratual e a subsistência de saldo residual, que continuou a ser pago pelos mutuários ao invés de ter a devida cobertura.

Deste modo, comprovado o adimplemento de todas as prestações inicialmente contratadas, não se pode negar aos autores a quitação do contrato com a cobertura do saldo residual pelo FCVS. Tampouco se cogita da prescrição se ainda vigente o contrato.

Neste caso, é responsabilidade do agente financeiro requerer a cobertura junto ao FCVS e liberar a hipoteca. Assiste razão em parte à CEF, no entanto, já que o Banco Safra S/A é quem recebeu as parcelas que já não seriam devidas. É de se destacar, ademais, que eventual divergência entre o agente financeiro e o FCVS deverá ser discutida em ação própria, não servindo de fundamento para negar a quitação ao autor nestas condições.

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR COM RECURSOS DO FCVS. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO.

1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais foi criado "com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação", conforme disposto no art. 6º da Resolução 25/67 do extinto BNH.

2. Hipótese em que a CEF atua apenas como representante do FCVS, tendo como agente financeiro o FIN-HAB CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A.

3. A existência de um saldo devedor residual ao fim do contrato, mesmo após o pagamento integral de todas as parcelas do financiamento, decorre do descompasso existente entre a correção monetária do saldo devedor, normalmente com base nos índices aplicáveis à caderneta de poupança, e a atualização das prestações mensais, nos moldes definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES, ou seja, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário.

4. Existe obrigação da Caixa Econômica Federal, atuando enquanto gestora do Fundo, efetuar a quitação do saldo devedor do financiamento habitacional, utilizando-se dos recursos do fundo.

5. In casu, o Tribunal de origem considerou que a responsabilidade pelo saldo residual era do agente financeiro responsável pelo financiamento, afirmando: "Primeiro, porque o Fundo, notadamente, desfalcado de recursos, já não pode arcar com os valores comprometidos nessas operações. Segundo, porque o agente financeiro admitiu múltipla contratação com um único mutuário, sem diligenciar investigações sobre operações já existentes, tal como realizar consulta junto aos Cartórios de Registro de Imóveis, situados na localidade do imóvel a ser adquirido pela mutuatária".

6. Assim, atribuiu ao agente financeiro o encargo de promover a quitação do saldo devedor residual, sem o comprometimento de recursos do FCVS.

7. A legislação aplicável ao Sistema Financeiro da Habitação, não prevê a responsabilização do agente financeiro na hipótese de concessão de um segundo financiamento a um mesmo mutuário, tampouco a necessidade de se realizarem consultas perante Ofícios de Registro de Imóveis situados na localidade do imóvel a ser adquirido.

8. A questão, normalmente, resolvia-se por simples declaração do mutuário, de que não era proprietário de outro imóvel, na mesma localidade, financiado mediante contrato firmado de acordo com as normas ditadas pelo Sistema Financeiro de Habitação.

9. Não se pode perder de vista que todo o montante pago pelo mutuário a título de contribuição para o FCVS, seja em parcela única, seja mediante acréscimo no valor das prestações mensais, é repassado à conta do mencionado fundo, de onde devem ser retirados, portanto, os recursos necessários para a quitação do saldo residual do contrato de mútuo habitacional.

10. Desse modo, **reconhecido o direito do mutuário à quitação do saldo residual, a responsabilidade oponível ao agente financeiro está limitada à habilitação do crédito perante o FCVS e à liberação da respectiva hipoteca. A CEF, na qualidade de administradora do FCVS, deve proceder à quitação de eventual resíduo do saldo devedor do financiamento habitacional, mediante a utilização de recursos do FCVS.**

11. Reafirmação do entendimento adotado pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.133.769/RN, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do CPC.

12. Agravo Regimental provido para se determinar que a quitação de eventual resíduo do saldo devedor do financiamento habitacional seja efetuado mediante a utilização de recursos do FCVS, e não com recursos próprios do agente financeiro. (STJ, AGRESP 200800557954, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 1040275, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE DATA:30/05/2011)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. QUITAÇÃO. DEPURAÇÃO CONTRATUAL REALIZADA APÓS O PAGAMENTO DA ÚLTIMA PARCELA. ERROS DE CÁLCULO ATRIBUÍVEIS EXCLUSIVAMENTE À MUTUANTE. RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO PELO SALDO DEVEDOR ENCONTRADO APÓS A DEPURAÇÃO: NÃO CABIMENTO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR RESIDUAL PELO FCVS: POSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ: NÃO CARACTERIZADA. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. Trata-se de contrato de mútuo habitacional vinculado ao SFH, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, firmado entre Luiz Antônio Martins, Maria Comin Martins e a COHAB em 15/04/1988, com posterior sub-rogação de direitos ao apelante, com anuência da COHAB, em 14/05/1999.

2. A questão cinge-se à verificação da possibilidade ou não da apresentação de novos valores devidos após o pagamento da última parcela (agosto de 2008), por meio da chamada "depuração contratual", mediante a qual teria sido constatada a existência de resíduo causado por aplicação indevida de índices de correção monetária nas prestações.

3. É certo que a depuração é medida legítima, visando à saúde financeira do SFH. Neste caso, porém, o contrato foi submetido à depuração tardiamente. A própria COHAB admite que é seu dever "no curso do contrato, apurar e zelar pela regularidade de sua evolução". Essa afirmação não se coaduna, porém, com o refazimento dos cálculos em 19/01/2011 e comunicação ao apelante em 26/01/2011, diante do fato incontroverso de que a última prestação foi paga em agosto de 2008, e especialmente ao se levar em conta a informação da Contadoria Judicial, de que já a primeira prestação do mútuo foi calculada erroneamente.

4. A causa das diferenças apuradas não pode ser atribuída ao mutuário, já que não consta dos autos nenhuma prova de que tenha havido pedido, administrativo ou judicial, de revisão dos índices de reajuste das prestações. Ao contrário, das informações prestadas pela Contadoria Judicial, conjuntamente com o laudo pericial, conclui-se que os erros existentes nos cálculos somente podem ser atribuídos à COHAB.

5. O mutuário que pagou até a última prestação o que lhe estava sendo cobrado não pode ser surpreendido dois anos mais tarde, em 2011, com a notícia de que haveria um saldo residual de R\$ 19.273,32, não coberto pelo FCVS, praticamente do mesmo valor do financiamento contraído em 1999 (R\$ 21.480,22).

6. **Considerando que a quitação do resíduo pelo FCVS condiciona-se à inexistência de prestações inadimplidas, o saldo devedor encontrado após agosto de 2008 deve ser coberto pelo referido Fundo.** Afastada qualquer responsabilidade do mutuário pelos cálculos elaborados erroneamente, cabe à administração do FCVS pleitear eventual ressarcimento perante a COHAB, em ação própria, se assim julgar de direito.

7. Descabida a condenação da requerida às penas da litigância de má-fé, por não se caracterizar nenhuma das hipóteses descritas no artigo 80 do Código de Processo Civil.

8. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

9. Apelação provida.

(TRF3, AC 00018249520114036108, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2138516, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, do novo Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do Banco Safra S/A e dou parcial provimento à apelação da CEF para afastar a condenação a devolver aos mutuários os valores pagos a título de saldo devedor, condenação que fica direcionada ao Banco Safra S/A, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020820-97.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.020820-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SERBOM ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP199185 FLÁVIO ULISSES MARIÚBA DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00208209720134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por SERBOM Armazéns Gerais Frigoríficos Ltda., objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa - CPD-EN.

Sobrevinda a sentença, o MD. Juiz *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Apela a União Federal, sustentando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, visto conter julgamento 'ultra petita'.

No que tange ao mérito, a apelante requer a denegação da ordem, por ausência de direito líquido e certo, bem como pela existência de

débitos tributários pendentes de regularização.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. (...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça"(...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, afastado a alegação de nulidade da r. sentença, visto que o julgamento se deu nos limites do pedido inicial.

Pois bem

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Quanto à extinção do crédito tributário, o artigo 156 do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."

Por sua vez, no tocante à suspensão do crédito tributário, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)"

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

No caso em tela, verifica-se que os débitos relativos à GFIP 37.240.965-2, que impediram a expedição da certidão negativa de débitos, foram parcelados, consoante as informações prestadas pela Receita Federal Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA - 1315602, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011).

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS NºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a expedição de CND, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei nº 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei nº 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AMS - 274927, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF CJI DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.)

Ademais, os débitos referentes ao período de 06/2011 a 02/2014 são posteriores à cisão da sociedade Saga Agroindustrial Ltda., que verteu parte de seu capital social para a ora apelada e para Serbom Centro de Distribuição Integrado Ltda., conforme alteração contratual registrada, o que afasta a responsabilidade da ora apelada.

Assim, tendo em vista que inexistente crédito tributário constituído, deve ser expedida a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de débitos previdenciários em nome da parte impetrante.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do CPC/73, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007218-10.2002.4.03.6105/SP

	2002.61.05.007218-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	COML/ LIBERATO LTDA
ADVOGADO	:	SP210421 RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado pela Comercial Liberato Ltda., objetivando declaração de inexistência de relação jurídica que lhe obrigue ao recolhimento da contribuição social prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, autorizando a compensação dos valores pagos indevidamente nos últimos dez anos.

O pedido liminar foi indeferido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, para denegar a segurança.

Em razões de apelação, a impetrante alega a inconstitucionalidade do artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, uma vez que amplia a base de cálculo do tributo ao incluir o total das remunerações pagas, considerando que, antes da EC 20/98, havia previsão constitucional de incidência apenas sobre a folha de salários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina tão-somente pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

"O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016".

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do tempus regit actum, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

"(...) 2. À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. (...)"

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).

"(...) 6. Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015.

7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC.

8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973.

(...)"

(EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Dira Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).

"(...) Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (...)."

(AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prosseguindo, o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em

manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

O presente *writ* visa o reconhecimento da inexistência de relação jurídica tributária e a repetição do indébito, sob a alegação de inconstitucionalidade do artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.528/97, que assim previa:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."

O impetrante argumenta que o referido dispositivo amplia a hipótese de incidência da exação questionada, uma vez que o conceito de "salário", previsto na redação original do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, não se confunde com o de "remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título".

De fato, o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, previa em sua redação original:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

Após a EC 20/98, a sua redação foi modificada, passando a vigorar com a seguinte redação:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

Todavia, a definição da base de cálculo da exação questionada não se restringe ao texto legal do artigo 22, inciso I, sendo detalhado no § 2º deste dispositivo, *in verbis*:

"§ 2º Não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do art. 28."

O artigo 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, a que se refere o texto normativo transcrito, elenca as parcelas que não possuem natureza salarial, mas indenizatória.

Desta feita, a base de cálculo do tributo em questão, tal como definida na Lei n.º 8.212/91, não extrapola a previsão constitucional do artigo 195, inciso I, em sua redação original, uma vez que exclui, expressamente, as parcelas que não têm natureza salarial.

Sendo assim, não há de se falar em inconstitucionalidade na exigência da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, na redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

Neste sentido, é uníssona a jurisprudência deste Tribunal e das Cortes Superiores, que se posiciona pela legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre as parcelas de natureza salarial, afastando-a tão-somente em relação às verbas de caráter indenizatório, consoante ementas que ora transcrevo:

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

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego

involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

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

doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

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

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

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

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA 2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS: INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1358281 SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

No caso concreto, a parte impetrante não comprova o recolhimento de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença que denegou a segurança.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida, nos termos da fundamentação.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o benefício da justiça gratuita.

Alega a recorrente, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas, sem prejuízo de sua subsistência.

É o relatório

Decido.

A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "*A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*".

Sendo assim, é cediço que para a obtenção do benefício da gratuidade judicial, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO".

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo."

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA".

Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.

Agravo provido."

(TRF3, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432).

Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Nesta esteira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ."

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).

"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA- ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões."

(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defeso ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. 2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família. 3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido." ..EMEN:(AGARESP 201202426544, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7/STJ. 1. "Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária" (AgRg nos EDcl no Ag 664.435/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 01.07.2005). 2. O Tribunal de origem, ao reconhecer a razoabilidade da exigência de demonstração do estado de vulnerabilidade jurídica do ora agravante, o fez com base nos elementos de convicção da demanda, cuja reforma do julgado esbarra no óbice do Enunciado n. 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AGA 201001603510, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2011 ..DTPB:.)

No caso dos autos, há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando os documentos juntados aos autos.

Com tais considerações, defiro a antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018102-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO MARTINS COSTA, MARA ROSANA VILLAS BOAS MARTINS COSTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA FLORESTANO - SP212954, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 12,00, sob o código 18730-5, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

No caso dos autos, contudo, verifico que a guia de recolhimento juntada pelo agravante foi preenchida com o código de recolhimento e de unidade gestora equivocados, conforme se verifica no documento Num. 1151001 – Pág. 1.

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação do agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tomem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018590-22.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: IBS INTEGRATED BUSINESS SOLUTIONS CONSULTORIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: WALDIR LUIZ BRAGA - SP5118400A, CESAR MORENO - SP1650750A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERA T/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela agravante (Num. 1324293 – Pág. 1), nos termos do artigo 998, do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22737/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012138-91.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.012138-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	H I A L

ADVOGADO	:	SP131943 ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO
	:	SP173676 VANESSA NASR
APELANTE	:	U F (N
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	O M
No. ORIG.	:	00121389120164036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA.

I. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

II. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

III. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

IV. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

V. As verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias) possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VI. Apelação da União Federal improvida. Remessa oficial e apelação da parte impetrante parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003427-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARINALDA DOS SANTOS GOMES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FRANKLIN ALVES DE OLIVEIRA BRITO - CE20779, MARIA TERESA PELEGRIN DA SILVA - SP391689

AGRAVADO: GERÊNCIA DE FILIAL FGTS SÃO PAULO/SP DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em mandado de segurança.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi proferida decisão na ação originária, julgando improcedente o pedido, em 16/08/2017, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017857-56.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO ASSAD POUBEL - SP328920
AGRAVADO: SARA DOS SANTOS SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: SARA DOS SANTOS SIMOES - SP124327

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela *União Federal* em face de decisão que, em sede de execução, manteve a aplicação do índice IPCA-E na atualização do valor da execução.

A parte agravante alega, em síntese, que ante a modulação de efeitos definida nas ADIN nº 4.357 e 4.425, não é possível a aplicação do índice IPCA-E, devendo ser este índice substituído pela TR.

É o relatório.

Decido.

A matéria posta em recurso cinge-se ao indexador que deverá nortear a correção monetária do precatório.

Ocorre que no cálculo elaborado pela Contadoria foi aplicado o índice IPCA-E ao invés da TR, contra o qual se insurgiu a agravante, não obtendo êxito, entendendo o juiz monocrático que os índices foram aplicados de acordo com a Resolução nº 267/2013.

A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

De outra parte, o Egrégio Supremo Tribunal Federal salvaguardou os precatórios expedidos, na forma das leis das Diretrizes Orçamentárias de nº 12.919/13 e 13.080/15, cujo artigo 27 da Lei nº 12.919, de 24/12/2013, assim estabelece: "*A atualização monetária dos precatórios, determinada no §12º do art. 100 da Constituição Federal, inclusive em relação às causas trabalhistas, previdenciárias e de acidente do trabalho, observará, no exercício de 2014, a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - Especial - IPCA-E do IBGE.*".

Com efeito, a decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

Decidiu-se, a propósito:

ADI4425 QO, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe-152 03/08/2015: "QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão."

Destarte, infere-se do referido julgado que a TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação da Lei 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.

Como se observa, apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos até tal data tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido.

No caso, não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a agravante.

Em caso análogo, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGARESP 535.403, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 04/08/2015: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA EM CONDENAÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/2009. ADI DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. LEI 11.960/2009. NORMA DE CARÁTER PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL POR ARRASTAMENTO. PRECEDENTES: RESP. 1.270.439/PR, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJE 2.8.2011 E STF-AI 842.63/RS, REPERCUSSÃO GERAL, REL. MIN. CEZAR PELUSO, DJE 2.9.2011. MODULAÇÃO DOS EFEITOS NA ADI 4.357/DF COM EFICÁCIA PROSPECTIVA. APLICAÇÃO DO ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO BÁSICA DA CADERNETA DE POUANÇA (TR), NOS TERMOS DA EC 62/09 APENAS PARA O PAGAMENTO OU EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS ATÉ 25.3.2015. O SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO DE PROCESSOS EM FACE DE RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) SE APLICA APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No Resp. 1.205.946/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pela Corte Especial do STJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, determinou-se que a incidência dos juros e da correção monetária havida no período anterior à vigência da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 10.-F da Lei 9.494/97, deve seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente, em consonância ao princípio do tempus regit actum. Sendo uma norma de natureza eminentemente processual, deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes, a partir de sua vigência. 2. No entanto, o colendo Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão por meio da ADI 4.357/DF (Rel. Min. AYRES BRITTO), declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5o. da Lei 11.960/09. 3. Assim, nessa linha de entendimento da Suprema Corte, a 1a. Seção do STJ, nos autos do REsp. 1.270.439/PR, julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos, Rel. Min. CASTRO MEIRA, firmou o entendimento de que a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5o. da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto quando a dívida ostentar natureza tributária, para a qual prevalecerão as regras específicas. 4. No caso em apreço, como a matéria aqui tratada não ostenta natureza tributária, os juros moratórios devem ser calculados com base nos juros que recaem sobre a caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 10.-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, sendo que a correção monetária deverá ser calculada com base no IPCA, índice que melhor reflete a inflação acumulada do período. 5. O Supremo Tribunal Federal conferiu eficácia prospectiva à ADI 4.357/DF, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da questão de ordem, em 25.3.2015, e manteve válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, com os seguintes critérios, a saber: a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25.3.15, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial) e (ii) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública Federal, com base nos arts. 27 das Leis 12.919/13 e 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 6. A manutenção da correção monetária com base no índice da TR até a data estabelecida como marco da modulação do efeito prospectivo da ADI 4.357/DF não deve prevalecer, porquanto tal efeito apenas ocorre quando houver a expedição de precatório ou seu pagamento pelo Ente devedor, o que não é o caso dos autos, estando a ação ainda em curso. 7. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o comando legal que determina a suspensão do julgamento de processos em face de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, somente é dirigido aos Tribunais de segunda instância, e não abrange os recursos especiais já encaminhados ao STJ. 8. É vedado a este Tribunal apreciar violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento. 9. Agravo Regimental da UNIÃO a que se nega provimento."

No mesmo sentido, já se manifestou esta Egrégia Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. CONDENAÇÃO JUDICIAL. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM A REDAÇÃO DA LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS MODULADOS. IMPERTINÊNCIA. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, PORÉM SEM EFEITO INFRINGENTE.

1. Acolhidos os embargos de declaração para explicitar que não se aplica, na condenação da Fazenda Pública, a TR, pois tal índice de remuneração foi declarado inconstitucional, tendo sido ressalvada a sua aplicação apenas nos casos de precatórios expedidos ou pagos até 25/03/2015, a teor da questão de ordem decidida na modulação dos efeitos da decisão proferida no julgamento da ADI 4.357 e 4.425.

2. Nos casos em que proferida condenação somente depois de tal data, como na espécie, sem que tenha havido, assim, expedição de precatório e, menos ainda, pagamento, é de plena eficácia a decisão de inconstitucionalidade do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, respaldando, pois, a aplicação de índice de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

3. Embargos de declaração acolhidos para agregar fundamentação, porém sem qualquer efeito infringente.

(TRF3, EmbDecl em AC 2011.60.02003094-8/MS, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Órgão Julgador Terceira Turma, DJU 05/09/2016).

Evidente, pois, a improcedência da alegação de ofensa ao decidido pela Suprema Corte na questão constitucional invocada, tendo sido, ao contrário, estritamente observados a declaração de inconstitucionalidade e os limites de sua modulação de eficácia, razão pela qual plenamente correta e justificada a adoção dos critérios do Manual de Cálculos da Justiça Federal na decisão agravada.

Sendo assim, numa análise perfunctória, não vislumbro os requisitos para a concessão da antecipação de tutela, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022809-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HORTIFRUTI VERIDIANA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO MACHADO - SP1662290A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança impetrado por Hortifruti Veridiana Ltda., para o fim de afastar a incidência em relação às contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos pela impetrante aos seus empregados a título de auxílio doença e auxílio acidente nos 15 primeiros dias e do 1/3 constitucional de férias na base de cálculo das contribuições previdenciárias (parte da empresa, SAT e terceiros).

Alega a agravante, em síntese, que as verbas pagas sob referidas rubricas teriam natureza salarial e, assim, estariam compreendidas no salário de contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, ambos os requisitos estão presentes, porquanto o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento representativo de controvérsia, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou seu entendimento acerca da natureza indenizatória das verbas pagas nos quinze dias anteriores ao recebimento de auxílio doença e auxílio acidente, bem como a título de 1/3 constitucional sobre férias, de sorte a não se sujeitarem à incidência de contribuição previdenciária: STJ, REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022717-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ANA JULIA DEPIERI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CAROLINA VICTALINO DE OLIVEIRA - SP317024, ROSELI FREITAS DE JESUS - SP354276

AGRAVADO: FNDE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, BANCO DO BRASIL SA

DESPACHO

O preparo do presente recurso deve ser realizado nos termos da Resolução nº 138 de 06.07.2017 de lavra da Exma. Desembargadora Federal Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Conforme a Tabela V da referida Resolução, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 12,00, sob o código 18730-5, UG/Gestão 090029/00001, em Guia de Recolhimento da União – GRU, em qualquer agência da CEF – Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

No caso dos autos, contudo, verifico que o comprovante de recolhimento de custas apresentado pela agravante (Num. 1419238 – Pág. 1) apresenta código de recolhimento equivocado.

Considerando, assim, que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação da agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra ou decorrido o prazo *in albis*, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54225/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-71.2013.4.03.6116/SP

	2013.61.16.001619-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	VITOR GABRIEL MAZZO incapaz
ADVOGADO	:	SP208633 ESTEVAN FAUSTINO ZIBORDI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	IEDA MARCIA MAZZO

ADVOGADO	:	SP208633 ESTEVAN FAUSTINO ZIBORDI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	HELENA MARCOLINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP096057 MARCOS CAMPOS DIAS PAYAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016197120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Às fls. 226/228 o procurador da parte HELENA MARCOLINO DA SILVA, ora apelada, noticia sua renúncia ao mandato, tendo notificado a parte outorgante, através do Aviso de Recebimento assinado pela própria, conforme fl. 228. Em razão disso, foi determinada a intimação pessoal com o objetivo de regularização da representação processual, consoante o despacho de fls. 230.

Devidamente cumprido o mandado de intimação através de carta precatória, nos termos da certidão de fls. 239, a apelada tomou ciência que deveria constituir novos procuradores nos autos, sob pena das cominações constantes do art. 76, § 2º, II, do CPC.

Sendo assim, porquanto a parte apelada, apesar de notificada pessoalmente acerca da renúncia de seus patronos, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal para regularizar sua representação processual, caracterizando-se superveniente irregularidade da representação processual, aplicável, o art. 76, § 2º, II, do CPC.

No entanto, observa-se que a recorrida não apresentou contrarrazões nos autos, assim, diante da irregularidade da representação processual, deve prosseguir o feito, dispensada as intimações daquela agravada dos ulteriores atos processuais.

Proceda-se as anotações pertinentes.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22743/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000435-62.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.000435-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	J A F
ADVOGADO	:	SP152177 ALEXANDRE JEAN DAOUN
APELADO(A)	:	J P
ABSOLVIDO(A)	:	I U
	:	C G D C
No. ORIG.	:	00004356220084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Rejeitada alegação contradição quanto à preliminar de nulidade por ausência da prova pericial, ao argumento que o embargante assumiu o ônus em produzir a prova com empenho e iniciativa, restando ausente a fundamentação específica a esse respeito. Destarte, o acórdão embargado expressamente demonstrou que a prova pericial foi deferida pelo juízo *a quo*, que foi concedido prazo para a defesa recolher os honorários do perito, o que não foi atendido pelo embargante, não havendo que se falar em nulidade processual.

2. O embargante pode compreender perfeitamente o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido da comprovação da materialidade delitiva do crime de sonegação fiscal, mediante a omissão de receitas às autoridades fazendárias.

3. Não há que se falar em omissão quanto à necessária fundamentação no tocante à alegação de inexigibilidade de conduta diversa, tendo o acórdão embargado apreciado fundamentadamente a questão, não tendo a defesa comprovado suas alegações, mas apenas apresentado ilações extemporâneas aos fatos criminosos.

4. O embargante também pode compreender a consideração das circunstâncias e consequências do crime como desfavoráveis ao agente, quando da fixação da pena-base, apontando inclusive registro jurisprudencial no sentido da possibilidade de se considerar o elevado valor

do tributo sonegado como consequências do crime.

5. A discordância da embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, contradição ou obscuridade no julgado.

6. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Na verdade, pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

7. Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração pressupõem a existência de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no julgado, o que não se verifica na hipótese dos autos. Precedentes.

8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001953-16.2010.4.03.6115/SP

	2010.61.15.001953-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	J P
APELANTE	:	C M
ADVOGADO	:	SP168735 ELIEZER PEREIRA MARTINS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00019531620104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL VIA INTERNET. ARTIGOS 241-A E 241-B DA LEI 8.069/1990. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOLO EVIDENCIADO. DOSIMETRIA. APELAÇÃO DEFENSIVA PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. Imputado à parte ré a prática de armazenamento de imagens de pornografia infantil e divulgação delas pela internet, tipificados nos artigos 241-A e 241-B da Lei 8.069/1990.

2. Restaram comprovados pelo conjunto probatório acostado aos autos, a materialidade e a autoria delitiva, bem como o dolo, se amoldando a conduta do réu aos tipos penais descritos nos artigos 241-A, *caput*, e 241-B, *caput*, da Lei nº 8.069/90, com as alterações dadas pela Lei nº 11.829/2008.

3. Na hipótese dos autos, com base na prova pericial obtida, não se mostra aplicável a absorção do delito de armazenamento (art. 241-B) pelo de disponibilização (art. 241-A). Restou suficientemente evidenciado o armazenamento no *notebook* do acusado de considerável quantidade de arquivos com conteúdo relacionado à pedofilia, tendo sido o armazenamento realizado em momento diverso do que foi feita a disponibilização desses arquivos na rede de compartilhamento. Desse modo, por se tratarem de atos delitivos praticados em momentos distintos, torna-se aplicável o concurso material entre os crimes do artigo 241-A (disponibilizar) e 241-B (armazenar), ambos da Lei nº 8.069/90.

4. Dosimetria refeita. Penas-base majoradas, considerando-se as circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do CP).

5. Aplicado o concurso material. Somando-se as penas de ambos os crimes, ou seja, 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa para o delito do artigo 241-A da Lei nº 8.069/90, e, 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa, para o delito do artigo 241-B da Lei nº 8.069/90, tem-se a pena total e definitiva de 04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, no valor unitário de ½ (meio) salário mínimo.

6. No que tange ao regime inicial de cumprimento da sanção corporal, tem-se que o acusado foi preso em flagrante no dia 14/10/2010, e, foi colocado em liberdade por determinação proferida na sentença, em 17/10/2011 (Alvará de Soltura Clausulado nº 014/2011).

Aplicada a detração para fins de regime inicial de cumprimento de pena, prevista no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, descontado esse período de prisão provisória da pena definitiva de 04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão, o restante da pena a ser cumprido é inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, motivo pelo qual fica estabelecido o regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.

7. Inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, na medida em que não estão preenchidos os

requisitos do artigo 44 do Código Penal, em razão de pesarem contra o réu circunstâncias judiciais desfavoráveis.

8. Não se encontram presentes os requisitos da prisão preventiva (art. 311 do CPP), em que pese as fundadas razões do órgão ministerial. Cumpre esclarecer que o acusado já ficou recolhido em estabelecimento prisional, desde a sua prisão em flagrante no dia 14/10/2010, tendo sido decretada sua soltura em 17/10/2011, por sentença proferida pelo magistrado *a quo* (fls. 780/780v). O réu sempre colaborou com a investigação e não demonstra ameaça para a ordem pública. De outro lado, não obstante atualmente esteja sendo admitida a execução provisória da pena, nos termos do recente entendimento do STF (HC 126.292, ADCs 43 e 44 e ARE 964.246), no presente caso, tendo em vista que o eminente Relator proferiu voto absolvendo o acusado, deixo de determinar a expedição de guia de execução para o imediato cumprimento da pena, sob pena de violação ao princípio constitucional da presunção de inocência.

9. Decerto as alegações do órgão ministerial a respeito das irregularidades na investigação policial e no flagrante impressionam em uma primeira vista, todavia, a um compulsar detido dos autos, observa-se que há elementos suficientes para incriminar o acusado. Merecendo, portanto, ser mantido o édito condenatório.

10. Em relação às alegadas irregularidades, cumpre ressaltar que não restam dúvidas de que foram localizados arquivos armazenados no *notebook* do acusado contendo cenas de sexo explícito ou pornográficas envolvendo crianças e adolescentes, havendo ainda robustas evidências de que estes arquivos estavam disponíveis para compartilhamento com outros usuários, via internet.

11. Conforme é cediço, na modalidade armazenar/possuir, como se evidenciou no presente caso, o crime é permanente, configurando, portanto, situação flagrancial, que dispensa o mandado de busca e apreensão, não se observando vício na apreensão do *notebook* na residência do acusado. Além disso, cumpre ressaltar que houve consentimento do acusado para que os policiais ingressassem em sua residência, local onde foi apreendido seu *notebook*, como se observa do Termo de Consentimento de Busca e do informado em interrogatório policial ("*QUE consentiu expressamente para as buscas na sua casa;*").

12. Da análise dos autos, a busca e apreensão e a atuação do réu em flagrante delito se mostram válidas. Assim, não se observa que as irregularidades na atividade policial apontadas sejam suficientes a macular as evidências de provas encontradas pelos policiais e peritos, não restando dúvidas acerca da materialidade e autoria delitivas, uma vez que os arquivos armazenados de fotografia e vídeo localizados no computador do acusado, realmente, continham cenas de nudez e de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes, bem como estavam disponíveis para outros usuários da internet para *download*.

13. Apelação da defesa parcialmente provida. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, após o voto-vista do Des. Fed. Valdeci dos Santos, por maioria, dar parcial provimento à apelação defensiva, a fim de reduzir o valor unitário do dia-multa para ½ (meio) salário mínimo, e dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, para condenar o réu pelos delitos dos artigos 241-A, *caput*, e, 241-B, *caput*, ambos da Lei nº 8.069/90, incluído pela Lei nº 11.829/2009, em concurso material (artigo 69 do Código Penal), e majorar a pena-base, restando definitiva a pena de 04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida no regime aberto, e pagamento de 24 (vinte e quatro) dias-multa, no valor unitário de ½ (meio) salário mínimo, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, vencido o relator que dava provimento ao recurso da defesa para absolver o réu, nos termos do artigo 386, incisos II e V, do Código de Processo Penal e negava provimento à apelação do Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

VALDECI DOS SANTOS

Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000298-71.2012.4.03.6007/MS

	2012.60.07.000298-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCELO ZANATTA ESTEVAM
ADVOGADO	:	MS011279 RAFAEL COIMBRA JACON e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002987120124036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES NA GFIP. FRAUDE CONFIGURADA. DOSIMETRIA. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

1. O réu foi denunciado como sócio-administrador da empresa River Alimentos Ltda. por ter omitido em GFIPs os valores mensais de aquisições de produção rural dos produtores pessoas físicas.

2. Imputado à parte ré a prática de sonegação previdenciária, tipificada no artigo 337-A, III do Código Penal.
3. A materialidade e a autoria delitivas restaram devidamente comprovadas pelo Processo Administrativo-Fiscal n.º 14120.000036/2010-11 (Apenso I), cujo crédito tributário previdenciário foi inscrito em Dívida Ativa sob o n.º 37.208.214-9 (fl. 80), bem como pelos depoimentos das testemunhas de acusação, que demonstram que o acusado Marcelo Zanatta Estevam suprimiu o pagamento das contribuições sociais previstas no artigo 30, incisos III e IV, c.c. artigo 25, incisos I e II, § 3º, ambos da Lei n.º 8.212/91, mediante fraude configurada na omissão nas GFIP's apresentadas no período de dezembro de 2008 a dezembro de 2009 das aquisições de produção rural dos produtores pessoas físicas, ensejando a supressão de contribuições sociais previstas no artigo 30, incisos III e IV, c.c. artigo 25, incisos I e II, § 3º, ambos da Lei n.º 8.212/91.
4. No caso concreto, houve a entrega das GFIP's, contudo, foram omitidas as informações acerca das aquisições de produção rural dos produtores pessoas físicas, fato gerador do tributo suprimido, restando, assim, caracterizada a conduta fraudulenta do acusado, que prestou informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.
5. Mantida a condenação pela prática do crime previsto no artigo 337-A, inciso III, do Código Penal.
6. Pena-base reduzida para 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de reclusão, restando definitiva a pena de 03 (três) anos, 04 (quatro) meses e 14 (catorze) dias de reclusão, no regime inicial aberto, e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa.
7. Apelação defensiva parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, após voto-vista do Des. Fed. Valdeci dos Santos, por maioria, dar parcial provimento à apelação da defesa, para reduzir a pena-base para 02 (dois) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de reclusão, restando definitiva a pena de 03 (três) anos, 04 (quatro) meses e 14 (catorze) dias de reclusão, nos termos do voto do Des. Fed. Valdeci dos Santos, acompanhado pelo Des. Fed. Hélio Nogueira, que fixava o regime inicial semiaberto e o Des. Fed. Valdeci dos Santos fixava o regime aberto, vencido o relator que dava provimento à apelação do réu Marcelo Zanatta Estevam para absolvê-lo, nos termos do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.
 VALDECI DOS SANTOS
 Relator para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54237/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002190-90.1999.4.03.6000/MS

	1999.60.00.002190-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MADEG COM/ DE MADEIRAS LTDA e outros(as)
	:	CLARICE MOREIRA DA SILVA
	:	GUSTAVO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS007674 FABIOLA MANGIERI PITHAN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00021909019994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 603: Nos termos dos artigos 9º e 10º do Código de Processo Civil, manifeste-se a União (Fazenda Nacional) quanto ao pedido de desistência formulada pela parte autora, com renúncia ao direito em que se funda a ação.

Prazo: 05 (cinco dias).

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.
 HÉLIO NOGUEIRA
 Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 22665/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050186-47.2001.4.03.9999/SP

	2001.03.99.050186-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS BANESER
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA e outro(a)
	:	CAIXA BENEFICENTE DOS FUNCIONARIOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO CABESP
No. ORIG.	:	98.00.00227-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ORDEM DE SERVIÇO Nº 83/93 - OMISSÃO - ACOLHIDOS

I - Por constituírem inovação recursal, os argumentos de que a Ordem de Serviço nº 83/93 é inconstitucional por ofender ao princípio da estrita legalidade não pode ser apreciados, sob pena de supressão de instância.

II- Embargos declaratórios acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos declaratórios de fls. 1345/1349, sem alterar o resultado do julgamento, apenas para dizer que, por constituírem inovação recursal, deixa de se pronunciar sobre as impugnações a respeito da Ordem de Serviço nº 83/1993, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012861-94.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012861-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SHIRLEY APARECIDA CAFE RIBEIRO
	:	SUELI APARECIDA CAFE RIBEIRO SOUZA
ADVOGADO	:	SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	LUCAS ANTONIO DE MELO MACHADO
ADVOGADO	:	SP143494 MOACIR VIANA DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	JULINDA ROCHA
ADVOGADO	:	SP285005B SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELANTE	:	PATRICIA JACQUELINE TERSARIOLLI
ADVOGADO	:	SP287673 RENATO DE OLIVEIRA PAOLILLO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00128619420114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA O INSS. "OPERAÇÃO MATERNIDADE". ART. 171, § 3º, DO CP. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA DA DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA AOS AUTOS. NULIDADE DE PROVA NÃO RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO LITERAL DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO PARA DEFESA NO CASO CONCRETO. ART. 92 DO CPP. NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO NO TOCANTE À CORRÉ. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO QUALIFICADA. NÃO RECONHECIDA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. A peça acusatória atende adequadamente aos requisitos do art. 41 do CPP, apontando o fato criminoso, todas as suas circunstâncias, os agentes envolvidos e sua qualificação, assim como a classificação do crime imputado.
2. A impugnação genérica da documentação juntada pela acusação, sem especificá-la, é manifestamente improcedente. Se havia dúvida sobre a idoneidade deste ou daquele documento, cabia à parte impugná-lo, submetendo seus argumentos para convencer o juízo acerca da necessidade de perícia. A alegação, vaga e potencialmente protelatória, carece de substrato.
3. A interceptação telefônica foi efetivada com base em autorização judicial e não há notícia de vício na sua realização. Assim, não cabe falar em nulidade da prova.
4. É fato que não há transcrição literal nestes autos de uma das interceptações telefônicas mencionada na sentença, mas tão somente seu resumo, a fls.07 do Apenso XIII. Contudo, outros elementos probatórios foram utilizados pelo juízo *a quo* para sustentar a condenação. A denúncia faz menção à interceptação telefônica da conversa entre PATRÍCIA e SUELI apenas marginalmente. A r. sentença, por sua vez, também não se deteve na referida interceptação. A título ilustrativo, o juízo *a quo* utilizou oito páginas (fls. 607v-611) para expor os motivos que o convenceram da autoria delitiva de PATRÍCIA, reservando somente três linhas para referir-se a tal interceptação (fls. 611). Disto conclui-se inexistir prejuízo à defesa de PATRÍCIA em razão da ausência de transcrição literal. Como reforço, cita-se a consideração da Procuradoria Regional da República, no sentido de que "caso fosse de interesse da Ré PATRÍCIA, poderia, tranquilamente, peticionar ao Juízo a quo - mesmo no qual tramitou o processo nº 11996-08.2010 e ainda tramita a ação penal principal nº 11.697-31.2010 - e pugnar por vista dos autos e verificar toda a interceptação telefônica ali levada a efeito, mormente a transcrição do diálogo ocorrido no dia 16.03.2011 entre PATRÍCIA e SUELI".
5. Caso a união estável entre PATRÍCIA e o de cujus tenha de fato existido, tal como reconhecida na esfera civil, não há que se falar em vantagem ilícita no recebimento pela ré da pensão por morte do antigo companheiro. Assim é que o cerne da questão reside na verificação desta união estável no período imediatamente anterior ao falecimento deste. Ocorre que tal questão versa sobre o estado civil da pessoa e, nos termos do art. 92 do CPP, sendo a controvérsia séria e fundada, o curso da ação penal deve ficar suspenso até que a ponto seja dirimido no juízo civil. Consta no apenso que PATRÍCIA ajuizou ação civil buscando o reconhecimento da aludida união estável em 23.09.2010, tendo esta sido reconhecida em sentença na data de 14.07.2011, com trânsito em julgado em 29.10.2013. O confronto entre as provas acostadas nestes autos e a existência da referida decisão judicial configura controvérsia séria e fundada, daí por que a medida adequada é a suspensão do curso da ação penal até a solução da controvérsia no juízo civil.
6. A r. sentença, portanto, tal como foi proferida, revela vício insanável, o que implica sua nulidade quando versa sobre o benefício previdenciário concedido a PATRÍCIA.
7. Aliás, verifica-se que o Ministério Público Federal havia requerido e a magistrada determinado - após proferir a r. sentença - o encaminhamento de cópias de peças indicadas pelo órgão ministerial à Justiça Estadual para providências cabíveis em relação a (i) eventual crime de falso testemunho nos autos 0039566-07.2010.8.26.0001; (ii) eventual crime de estelionato praticado por PATRÍCIA por suposta falsificação da assinatura de José Woznicza em contrato de compra e venda de imóvel; (iii) "eventual propositura de ação rescisória nos autos acima mencionados tendo em vista que a união estável entre Patrícia e José foi demonstrada de forma fraudulenta" (fls. 662).
8. Assim é que a sentença é nula no que tange ao benefício concedido a PATRÍCIA (nº 21.152.846.166-2), devendo o curso da ação penal ficar suspenso até que no juízo cível a questão seja dirimida, suspendendo-se também o curso do prazo prescricional nos termos do art. 116, I, do CP.
9. Materialidade, autoria e dolo dos demais acusados restaram plenamente comprovados pelo conjunto probatório coligido nos autos, que se constituiu a partir de prova documental e oral colhidas no curso da instrução criminal.
10. Fixação da pena que deve levar em conta as circunstâncias judiciais do caso concreto.
11. A configuração dos maus antecedentes exige o trânsito em julgado de decisão condenatória. A referência da Procuradoria Regional da República, no âmbito recursal, ao trânsito em julgado da condenação de LUCAS em outro processo, contudo, não basta para configurar maus antecedentes, uma vez que a coisa julgada mencionada se deu em momento posterior à sentença ora apelada.
12. Não se revela correta a majoração da pena em razão da motivação arguida pelo MPF, qual seja a de obter "dinheiro fácil". Isso porque referido intento é comum aos delitos de ordem patrimonial.
13. A confissão qualificada é aquela na qual o agente agrega teses defensivas discriminantes ou exculpantes, e que, quando efetivamente utilizada como elemento de convicção, enseja a aplicação da atenuante prevista na alínea "d" do inciso III do art. 65 do CP (STJ. 5ª Turma. AgRg no REsp 1.198.354-ES, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 16/10/2014). No caso concreto, inexistiu tal confissão.
14. Recursos do MPF, JULINDA e PATRÍCIA parcialmente providos.
15. Recursos de LUCAS, SHIRLEU E SUELI não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso do Ministério Público Federal para afastar o reconhecimento da atenuante de confissão espontânea; **parcial provimento** ao recurso de JULINDA para diminuir sua pena e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; e **parcial provimento** ao recurso de PATRÍCIA para anular a sentença em tudo o que se relaciona ao benefício por ela recebido (nº 21.152.846.166-2), *com extensão aos demais corréus*, suspendendo o curso da ação penal até que no juízo civil seja dirimida a questão referente ao estado civil de PATRÍCIA e de José Woznicza, assim como suspendendo o prazo prescricional referente ao eventual delito relacionado à concessão do benefício recebido por PATRÍCIA. Ademais, **negar provimento** aos recursos de LUCAS, SHIRLEY e SUELI, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1304606-44.1995.4.03.6108/SP

	1995.61.08.304606-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	:	SP060159 FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS
APELADO(A)	:	DEMIAN E LOPES CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP196006 FABIO RESENDE LEAL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	13046064419954036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO E EMPREITADA. LEGITIMIDADE DA CEF. RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL-73. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. RESPOSTA DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA VERIFICADO. APELO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

I - O contrato de empreitada firmado entre a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/BU e Demian & Lopes Construtora LTDA atrela o pagamento das parcelas ao cronograma de desembolso dos recursos provenientes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS estabelecido no contrato de empréstimo firmado entre a CEF e a COHAB, conforme se observa do Anexo III, cláusula 1ª, "b" que dispõe que: "*O desembolso dos recursos oriundos do empréstimo independentemente do cronograma previsto no contrato, se ajustará no cronograma constante do contrato de empreitada aprovado e se processará em função do andamento efetivo das obras contratadas, observadas as normas da CEF sobre a matéria;*"

II - Resta caracterizado o interesse jurídico da CEF na ação indenizatória proposta por Demian & Lopes Construtora Ltda. contra a COHAB/BU, sendo cabível a denúncia da lide, nos moldes do artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil.

III - Estando a causa madura para julgamento, autorizada está a apreciação imediata do mérito da demanda, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

IV - Não há falar em legitimidade da União Federal para responder aos termos do pedido, dado que a obrigação assumida pela Caixa Econômica Federal, materializada em contrato, não contou com a participação da União Federal, limitando-se o ajuste em estabelecer que os valores a serem repassados em favor da COHAB, e desta para a autora, adviriam de recursos vinculados ao FGTS; portanto, em sendo a CEF a gestora desses recursos, ela é a única legitimada a responder por eventuais atrasos nos repasses de valores vinculados a fundo de que ela é administradora.

V - A parte autora objetiva a condenação da ré ao pagamento de perdas e danos decorrentes de mora contratual ocorrida durante a construção de 208 (duzentas e oito) unidades do Conjunto Habitacional "*Uchoa II*".

VI - Para a apuração de eventual atraso nos repasses dos recursos oriundos dos contratos de empreitada e de empréstimo firmados entre

as partes deste feito, foi deferida a produção de prova pericial contábil. Ato contínuo, após a juntada do laudo pericial às fls. 1018/1173, a parte autora manifestou-se às fls. 1178/1187, a ré COHAB às fls. 1188/1190 e a ré CEF às fls. 1194/1293.

VII - Houve impugnação ao laudo pericial apresentado. Ao invés de dar vista ao perito judicial para esclarecimentos complementares, o MM Juízo *a quo* proferiu sentença, silenciando sobre os pontos controvertidos.

VIII - Embora se possa invocar o princípio do livre convencimento do juiz, verifica-se pela análise dos autos que procede a dúvida levantada pela CEF, prejudicada pela decisão singular, tendo o direito de saná-la.

IX - Agravos internos providos. Decisão de fls. 2923/2925 reconsiderada. Agravo retido desprovido. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** aos agravos internos, a fim de reconsiderar a r. decisão de fls. 2923/2925 e julgar procedente a denunciação da lide promovida pela ré COHAB e, com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **negar provimento** ao agravo retido de fls. 843/844 e **dar provimento** à apelação da CEF, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa suscitada, e, por conseguinte, **anular** a r. sentença e **determinar** o retorno dos autos à primeira instância, com o posterior prosseguimento do feito, **restando prejudicados a apelação** da Cohab e o **recurso adesivo** da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22662/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005095-22.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.005095-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EDINES TOSI TEWFIQ
ADVOGADO	:	SP036760 JOAO CARLOS CARCANHOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00050952220054036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. COBRANÇA DE ALUGUÉIS EM ATRASO. DEMONSTRATIVO DE DÍVIDA. DÉBITO JÁ PAGO. MESES SUBSEQUENTES DE DEZEMBRO DE 2002 A ABRIL DE 2003. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Conforme consta da petição inicial da execução, o crédito exequendo originou-se de aluguéis atrasados provenientes de contrato de locação do imóvel, do qual a exequente é usufrutuária, tendo sido promovida ação de despejo por falta de pagamento cumulada com cobrança (Proc. 002782/2002), que tramitou pela 1ª Vara Cível da Comarca de Piracicaba.

II - Referida ação de despejo teve por escopo também o recebimento dos valores alusivos aos aluguéis em atraso referentes aos meses de maio a setembro de 2002 (fl. 12 da execução).

III - Apesar de a exequente, por equívoco, ter trazido ao processo executivo o cálculo de atualização de débito no valor de R\$ 15.397,66 (fl. 14 dos autos em apenso), fato é que o que se pretende na verdade é o passivo de R\$ 15.599,05 referente ao período de 06/12/2002 a 06/04/2003, conforme demonstrativo por ela anexada (fls. 34/35 da execução).

IV - A substituição do demonstrativo de dívida pela exequente evidencia prejuízo à executada, devendo ser respeitado o contraditório e a oportunidade de defesa da devedora.

V - Como se vê, a petição inicial da ação de execução foi instruída, na sequência, com documento original de cálculo de atualização do débito concernente aos aluguéis vencidos nos meses de 05/2002 a 09/2002, os quais já tinham sido pagos pela União, o que causou toda a celeuma, sendo que a cópia do documento trazido à fl. 35 é justamente o que fundamenta a r. sentença referente aos demais meses.

VI - Houve irregularidade neste aspecto ao se concluir pelo noticiado inadimplemento, vez que não observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, cerceando a defesa da apelante.

VII - Sentença desconstituída, a fim de que seja oportunizada à credora emendar a inicial, devendo ser permitido à embargante o

aditamento dos embargos.

VIII - Apelação da União parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação da União, para desconstituir a r. sentença, a fim de que seja oportunizada à credora emendar a inicial, devendo ser permitido à embargante o aditamento dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004516-53.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004516-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	PROJETO HMX 5 EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	HOMEX BRASIL CONSTRUÇOES LTDA
No. ORIG.	:	00045165320144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. RESOLUÇÃO NORMATIVA 414/2010-ANEEL. SOLIDARIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. APELO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

I - Tenho por interposta a remessa oficial, conforme o disposto no artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil-73 c/c artigo 19 da Lei n.º 7.347/1985.

II - Não há que se falar em aplicação do Código de Defesa do Consumidor no presente caso vez que o Ministério Público Federal não pretende obter indenização da Caixa Econômica Federal em razão das unidades habitacionais tal como contratadas, mas sim cobra que a requerida providencie iluminação adequada e implemente áreas verdes no Bairro Vereador Eduardo de Andrade Reis, na cidade de Marília/SP, cuja responsabilidade é da Prefeitura Municipal.

III - Resta claro que a responsabilidade pretendida nesta ação é da Prefeitura Municipal de Marília/SP e não da Caixa Econômica Federal, sendo inaplicável o artigo 265 do Código Civil ao presente caso, vez que a solidariedade não se presume, ou seja, não há na lei nem em disposição contratual qualquer obrigação que atribua à ré a obrigação de implantação de iluminação pública adequada e áreas verdes em bairro formado por unidades habitacionais do Programa Minha Casa Minha Vida.

IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-47.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.001782-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	OTMA FERRO E ACO LTDA -EPP

ADVOGADO	:	SP295018 JOYCE DAVID PANDIM e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00017824720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-20.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.002733-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HELENILDA OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP020760 FLAVIO BATISTA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP272805 ALEXANDRE BERETTA DE QUEIROZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00027332020154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - LEI Nº 11.977/2009 - FUNDO GARANTIDOR DA HABITAÇÃO POPULAR - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - NÃO COBERTURA - RECURSO DESPROVIDO.

I - Muito embora o C. STJ venha reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao SFH, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

II - A Lei nº 11.977/2009 instituiu o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV, iniciativa do governo federal que tem por finalidade criar mecanismos de incentivo à produção e aquisição de novas unidades habitacionais ou requalificação de imóveis urbanos e produção ou reforma de habitações rurais, abrangendo o Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU e o Programa Nacional de Habitação Rural - PNHR.

III - O art. 20 da referida lei dispõe sobre o Fundo Garantidor da Habitação Popular - FGHab concebido, dentre outros objetivos, para assumir o saldo devedor do financiamento imobiliário, em caso de morte e invalidez permanente, e as despesas de recuperação relativas a danos físicos ao imóvel.

IV - Conforme se depreende da análise do presente contrato por instrumento particular de compra e venda de unidade isolada e mútuo com obrigações e alienação fiduciária - Programa Minha Casa, Minha Vida foi expressamente excluída a cobertura de despesas por danos oriundos de vícios construção (cláusula 21ª, parágrafo oitavo, VI), em conformidade com o supracitado diploma legal e o Estatuto do FGHab.

V - Além disso, não obstante o contrato ter sido firmado sob a égide do PMCMV, não se verifica no presente caso a participação da CEF enquanto executora/promotora/fiscalizadora do empreendimento, portanto, atuando meramente como agente financeiro, não há que se falar em responsabilidade por eventual vício. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

VI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-71.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003159-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO PEREIRA ALVES e outro(a)
	:	NUBIA NASCIMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP062781 JOSE CARLOS SIQUEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ANTONIO RODRIGUES LORETO e outro(a)
	:	NADIA BENTIM LORETO
ADVOGADO	:	SP240287 THIAGO SANTOS AMANCIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00031597120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE IMPORTÂNCIAS PAGAS. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 27, § 4º, Lei 9.514/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O pleito autoral diz respeito à devolução da importância recebida a maior, consoante o disposto no parágrafo 3º do art. 32 do Decreto Lei 70/66 e do Código de Defesa do Consumidor - Lei 8.078/90.

II - Não acolhida a alegação da CEF de que houve julgamento *extra petita*, pois o Juiz *a quo* fundamentou acertadamente sua decisão, reconhecendo o direito do mutuário ao recebimento da diferença apurada com a venda do imóvel objeto da lide.

III - Há previsão legal de a CEF devolver ao devedor o saldo positivo, caso haja, resultante da diferença entre a quantia de venda do imóvel e as despesas referentes ao mesmo, conforme estabelece o disposto no § 4º do artigo 27 da Lei 9.514/97.

IV - A CEF informou nos autos a existência de quantia a ser recebida pelos autores no valor de R\$ 123.524,95, sendo que os autores sustentaram, na petição inicial, que faziam jus à devolução da diferença do apurada no montante de R\$ 134.845,96, portanto, decaíram de parte mínima do pedido (art. 21, parágrafo único, do CPC/73).

V - Reduzida a verba honorária, de forma equitativa, para R\$ 3.000,00 (três mil reais), com base no art. 20, § 4º, do CPC/73.

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso de apelação para reduzir a condenação em honorários advocatícios para R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014361-24.2014.4.03.6301/SP

	2014.63.01.014361-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221562 ANA PAULA TIERNO ACEIRO e outro(a)

APELADO(A)	:	RENATA DE MENEZES DA SILVA e outro(a)
	:	LUIS CARLOS APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP061739 VALTER COSTA DE OLIVEIRA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00143612420144036301 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. ARREMATACÃO DO BEM. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, nos contratos de alienação fiduciária de coisa imóvel, a extinção do contrato de mútuo não ocorreria por ocasião da consolidação da propriedade do bem a favor do agente fiduciário, fato este que apenas daria início a uma nova fase do procedimento de execução contratual, o que permitiria a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação decorrente da venda do bem, motivo pelo qual foi negado provimento ao agravo retido.

II - Entretanto, concretizada a arrematação do imóvel, no curso do processo, descabe a quitação das prestações, bem como a revisão contratual, posto o contrato já ter sido resolvido com o seu inadimplemento, que resultou no leilão extrajudicial levado a efeito.

III - Não subsiste o interesse dos autores, ora apelados, por se encontrar encerrado o vínculo obrigacional entre as partes.

IV - "Ad argumentandum tantum", o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte.

V - Extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do CPC/2015.

VI - Agravo retido desprovido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo retido e **dar provimento** à apelação da CEF, para julgar **extinto** o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do CPC/2015, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, com base no art. 85, §2º, do NCPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007768-68.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.007768-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
APELADO(A)	:	EDITORA PLANETA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP167312 MARCOS RIBEIRO BARBOSA
	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA
	:	SP316062 ALESSANDRA OLIVEIRA DE SIMONE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00077686820124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ENFITEUSE. DECRETO-LEI Nº 9.760/46. SÍTIO TAMBORÉ. ANTIGA ALDEIA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO COMPROVA DOMÍNIO DIRETO DA UNIÃO. REFORMA DA R. SENTENÇA.

I - A questão central do embate versa sobre a existência, ou não, do domínio público pela União no que respeita as terras do denominado "Sítio Tamboré", situado no Município de Barueri-SP.

II - O Supremo Tribunal Federal em ação promovida pelo Espólio de Bernardo José Leite Penteado, Apelação nº 2.392, acórdão de

14.01.1918, decidiu pela restituição do imóvel aos herdeiros do então requerente (Espólio de Bernardo José Leite Penteado), reconhecendo o domínio direto da União, o qual já tinha sido extinto pela decisão do STF de 1892.

III - Posteriormente, o antigo Decreto 9.760/46 prescreveu expressamente que se incluem entre os bens da União os terrenos dos extintos aldeamentos de índios (art. 1º, letra h).

IV - Neste ponto, vejo que proteção constitucional do tema deve ser enfrentada, claramente, para se chegar a uma conclusão se a atual Carta Magna recepcionou o conteúdo do texto legal acima.

V - Neste aspecto aponto que, ainda que nossa Constituição Federal preveja dentre os bens da União "as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" (art. 20, XI), é nítido que seu conceito se mostra um tanto elástico.

VI - A Constituição de 1937 determinou que os bens da União fossem demarcados por norma infraconstitucional - em cuja vigência foi editado o Decreto-Lei 9.760/46.

VII - Já a Constituição de 1946 dispôs sobre os bens da União, mencionando no seu art. 34 os bens ali incluídos, levando o intérprete a refletir se outros estariam excluídos, além daqueles, como reforça a Apelante em seu arrazoado.

VIII - A Constituição de 1967, por meio da Emenda Constitucional nº 1 de 1969, veio a prescrever que se incluem entre os bens da União as terras ocupadas pelos silvícolas (art. 4º, IV).

IX - É perceptível que esta Constituição passou a exigir a ocupação silvícola em concreto para que aquelas área fossem tidas como públicas.

X - A nossa Carta de 1988, diferentemente, usa a larga expressão "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios"; não exigindo, ao que parece, uma ocupação concreta e presente para sua configuração como bem público.

XI - Não se duvida, nos presentes autos, que a área em apreço foi efetivamente, no passado, um aldeamento indígena - aliás, o próprio nome denuncia: "Fazenda Tamboré" - e o deslinde da questão prende-se ao fato de se saber se os termos do Decreto de 1946 estão contidos ou não na nossa Carta atual.

XII - *Terrenos de extintos aldeamentos de índios e terras tradicionalmente ocupadas pelos indígenas* são expressões contraditórias? De forma alguma. Numa singela abordagem interpretativa, não vislumbro colisão entre as expressões acima. Ao contrário, são ideias que se complementam ou se somam.

XIII - Fato é que nenhum texto constitucional anterior foi taxativo o suficiente para prescrever que somente o que ali constasse seria tido como bem da União. Inversamente, todos foram elásticos o bastante para não excluírem outras hipóteses de bens públicos já previstos legalmente.

XIV - Mas o aspecto deveras relevante a enfrentar é o da segurança jurídica.

XV - Efetivamente, os registros públicos imobiliários conferem a segurança jurídica necessária para a validade do direito de propriedade, assim albergado pelo texto constitucional.

XVI - O art. 1.245 do Código Civil consagra que somente por meio de ação própria é que se invalidará o registro público de um imóvel. Em não havendo decisão neste sentido, o adquirente continuará a ser havido como seu dono.

XVII - A ação de que trata este dispositivo diz respeito aos graves defeitos porventura existentes no registro imobiliário, gerados por circunstâncias ligadas à invalidade do ato jurídico originário, considerado nulo de pleno direito, nos termos do art. 166 desta legislação ordinária.

XVIII - Não havendo requisitos tais, o ato registral é público e gerados de efeitos, não se podendo alvejá-lo, apenas, com o prisma da negação da verdade histórica. É preciso, ainda, o embasamento jurídico exigido pelo ordenamento, para não se comprometer a segurança registral vigente.

XIX - Com razão, ou a lei determina esta nova situação fático-jurídica - com força retroativa, eliminando as enfiteuses pretéritas - ou se utiliza do prescrito no ordenamento em curso para buscar a anulação os atos jurídicos já realizados, seja ele em que tempo tenha sido.

XX - Destarte, somente a mera indignação do intérprete não seria capaz de tanto, por mais bem intencionado que se possa demonstrar neste espinhoso exercício de hermenêutica.

XXI - Apelação da União e remessa oficial providas. Denegação da ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação da União e à remessa oficial, para o fim de reformar a r. sentença, denegando a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019573-18.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.019573-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PEDRO GARAUDE JUNIOR
ADVOGADO	:	SP146251 VERA MARIA GARAUDE PACO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00195731820124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COBRANÇA DE LAUDÊMIO. CESSÃO DO IMÓVEL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - O impetrante afirma que não é titular de domínio de direitos sobre o imóvel em tela, de domínio enfiteutico da União, dizendo que apenas figurou como procurador dos cedentes José Carlos Curi e Deise Gonçalves Teixeira Curi em uma cessão de direitos para Fábio Rimbano.

II - Conforme se infere dos documentos trazidos pela impetrada, o apelante foi cessionário de direitos sobre o imóvel por meio do "Instrumento Particular de Cessão De Direitos de Domínio Útil por Aforamento da União - Quitado", firmado com os cedentes José Carlos Curi e Deise Gonçalves Teixeira Curi, na data de 06.01.1998, tendo sido autenticado em 28.03.2000 (fs. 40/41).

III - Em 07 de abril de 2000, foi protocolado requerimento de transferência do domínio útil pela Construtora Albuquerque Takaoka S/A, sendo que o impetrante identificou-se como adquirente do imóvel, como se observa do documento de fl. 39, instruindo seu pedido com o referido contrato de cessão, o que demonstra que o impetrante adquiriu o imóvel em comento.

IV - Segundo os registros da SPU, o impetrante consta como titular do domínio até 28.06.2012, quando foi apresentado por Marco Antonio da Silva e Cleusa Batista Rolim Silva outro requerimento de averbação da transferência do imóvel registrado sob RIP nº.

7047.0002717-00, acompanhado da escritura de compra e venda com cessão de direitos de domínio útil, lavrada em 07/03/2012 (fs. 42/45), portanto, não há que se falar em prescrição.

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001009-84.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.001009-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ANA MARIA DE AMURIM LEMOS
ADVOGADO	:	SP109309 INACIO SILVEIRA DO AMARILHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	07654305719864036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO TRABALHISTA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESCABIMENTO.

I - Não cabe agravo de instrumento em face de decisão proferida durante a fase de cumprimento de sentença trabalhista, uma vez que a Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido do cabimento do agravo de petição.

II - Hipótese dos autos que, além de configurar erro grosseiro, sequer admite a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal em decorrência da inobservância do prazo específico.

III - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009158-98.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.009158-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ORLANDO FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	ANTONIO VINICIUS VIEIRA (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00091589820114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016457-33.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016457-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ISABELA RUBIO VENANCIO incapaz e outros(as)
	:	GABRIEL RUBIO VENANCIO - INCAPAZ
ADVOGADO	:	SP203648 FATIMA BAPTISTA DO NASCIMENTO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NOEMI RUBIO VENANCIO
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO VENANCIO
	:	NOEMI RUBIO VENANCIO
ADVOGADO	:	SP203648 FATIMA BAPTISTA DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00164573320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. SEGUROS DE PREVIDÊNCIA PGBL e VGBL. RESGATE. PRAZO DE CARÊNCIA. FORÇA OBRIGATÓRIA DOS CONTRATOS. DANOS MATERIAIS E MORAIS INEXISTENTES. PARTE AUTORA NÃO TROUXE AOS AUTOS

COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. ARTIGO 373, INCISO I, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELO DESPROVIDO.

I - Os Regulamentos dos Planos VGBL e PGBL - Modalidade de Contribuição Variável - expressamente consignaram nos artigos 38, que, independente do número de prêmios pagos, é permitido ao segurado solicitar o resgate, total ou parcial, de recursos do saldo da provisão matemática de benefícios a conceder, após o cumprimento, a contar da data de protocolo da proposta de contratação na seguradora, de prazo de carência de 12 meses - fls. 191, 217, 247 e 290.

II - Havendo disposição expressa no contrato, consignando que os segurados não terão direito ao resgate dos recursos aplicados durante o período de carência de 12 meses, tem-se que tal regra deve ser observada, tendo em vista o princípio da força vinculante dos contratos.

III - O princípio da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) tem o fim de preservar a autonomia da vontade, a liberdade de contratar e a segurança jurídica de que os instrumentos previstos no nosso ordenamento são confiáveis. Os contratos existem para serem cumpridos e fazem lei entre as partes. É de se ressaltar que poderão ser relativizados, inclusive nos casos em que contêm cláusulas excessivamente onerosas, o que não ocorre *in casu*.

IV - Quanto ao argumento de celebração onerosa de pecúlio vinculado aos contratos de previdência privada, denota-se que todas as propostas foram assinadas pelos autores em frente e verso, razão pela qual tem-se que os mesmos tinham conhecimento de todos os termos ali consignados. Ademais, não consta pecúlio nos contratos dos autores menores.

V - A teor do conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, não existe documento hábil à comprovação do fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que a parte autora não se desincumbiu do ônus que lhe cabia.

VI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009298-16.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.009298-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	RAQUEL DE SENA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP287931 WELITON SANTANA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	PRISCILA JERONIMO DE ARAUJO LTDA -ME
ADVOGADO	:	ALISSON WANDER PAIXAO
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00092981620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRELIMINAR AFASTADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. DEFENSORIA PÚBLICA. CURADORIA ESPECIAL. INAPLICABILIDADE *IN CASU*. APELO DESPROVIDO.

I - Consta dos autos que foi tentada, mais de uma vez, a citação da corré Priscila Jerônimo de Araújo Ltda - Me por meio de oficial de justiça. Tais tentativas restaram infrutíferas, de sorte que o réu foi considerado em lugar incerto, circunstância que autoriza a citação por edital, nos termos do artigo 231, inciso II, do Código de Processo Civil.

II - Afasta-se a alegação de ilegitimidade passiva da apelante, tendo em vista que ela consta como sacadora das duplicatas mencionadas, na modalidade endosso mandato, e não endosso translativo como suscitado pela empresa corré. Ademais, restou comprovado nos autos a inexistência de relação jurídica que desse base à emissão dos títulos duplicatas de venda mercantil nºs 643, 599, 555 e 687, ensejando, assim, o indevido protesto e inscrição do nome da parte autora junto aos órgãos de proteção ao crédito, razão pela qual é certa a responsabilidade da apelante pelo dano ocorrido.

III - Não obstante ser possível a fixação de honorários de sucumbência à Defensoria Pública quando esta atua como curador especial, tem-se que *in casu* esta providência denota-se incabível diante do resultado do julgamento.

IV - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007812-28.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.007812-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	WALTER ALBERTO DE LUCA
ADVOGADO	:	SP213791 RODRIGO PERES DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	DIARIO DE SOROCABA JORNAL E EDITORA LTDA
No. ORIG.	:	00078122820104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE - JUSTIÇA GRATUITA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

V - A declaração de pobreza apresentada por pessoa física para fins de embasar pedido de gratuidade de justiça possui presunção de veracidade.

VI - Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a ilegitimidade passiva do embargante para figurar no polo passivo da execução, em razão de não haver prova nos autos de que infringiu as disposições do art. 135, III do Código Tributário Nacional, bem como para lhe conceder a justiça gratuita e inverte o ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000403-46.2011.4.03.6116/SP

	2011.61.16.000403-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RAIZEN TARUMA S/A
ADVOGADO	:	SP153967 ROGERIO MOLLICA
	:	SP180623 PAULO SERGIO UCHÔA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO
APELADO(A)	:	União Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00004034620114036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. DIVERGÊNCIA ENTRE OS VALORES DECLARADOS EM GFIP E OS EFETIVAMENTE RECOLHIDOS EM GPS. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. REDUÇÃO.

I - A Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIP é documento fiscal declaratório de todos os elementos para apuração do tributo sujeito a lançamento por homologação, por isso sendo suficiente à constituição do crédito tributário (Código Tributário Nacional, art. 150; Lei nº 8.212/91, arts. 32, IV, § 10, e 33, § 7º) e, em caso de falta de pagamento do tributo declarado ou pagamento a menor, enseja a inscrição em dívida ativa, independentemente de prévia notificação ou instauração de procedimento administrativo fiscal, permitindo o indeferimento de certidões de regularidade fiscal.

II - Verificada a divergência entre os valores declarados em GFIP e os efetivamente recolhidos em GPS, legítima a recusa na emissão da certidão, sendo desnecessária a realização de lançamento de ofício suplementar em relação aos valores declarados e im procedente a pretensão anulatória formulada na inicial.

III - Nas causas em que não houver condenação, a verba honorária não está adstrita aos limites entre 10% e 20% previsto no art. 20, §3º do Código de Processo Civil/73, aplicável ao caso concreto, e deve ser arbitrada de forma equitativa, conforme o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, consoante determina o §4º do mesmo dispositivo.

IV - Honorários advocatícios sucumbenciais reduzidos e fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do contribuinte para reduzir a verba honorária sucumbencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001091-12.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001091-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONSTRUX CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP197214 WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00010911220154036134 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO POR EDITAL. DECRETO N.º 70.235/72. IRREGULARIDADE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. SENTENÇA MANTIDA.

I - O Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, dispõe sobre o processo administrativo fiscal e autoriza, na forma do artigo 23, §1º, a intimação por edital caso resulte improficua a intimação pessoal (inciso I), por via postal (inciso II) ou por meio eletrônico (inciso III).

II - Comprovado nos autos que o local de domicílio do contribuinte não é atendido pela entrega domiciliar, as tentativas postais de intimação não podem ser consideradas válidas. A exigência legal é de que a intimação por meio postal se realize (ou tente ser realizada) no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo e não por ficção, na sede da agência dos correios.

III - Em que pese a legislação processual fiscal não traga a forma própria para a declaração de não localização do sujeito passivo pelo agente público, cumpre observar que o artigo 2º da Lei nº 9.784/1999 traz consigo um rol de princípios a serem observados nos processos administrativos.

IV - A ausência de forma específica predefinida em lei não autoriza a administração a deixar de adotar as formalidades essenciais e suficientes para propiciar o adequado grau de certeza e segurança dos atos administrativos, com especial incidência no caso concreto, por se tratar da ciência do contribuinte ao processo administrativo fiscal, materialização do princípio do contraditório e ampla defesa. Nesse contexto, "simples visita informal", sem certificação específica da data, horário ou contexto fático, não pode servir como fundamento para legitimar a comunicação ficta dos atos processuais.

V. Reexame necessário e recurso de Apelação da União Federal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020566-90.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020566-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL DO JARDIM PERI e filia(l)(is)
	:	CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL DO JARDIM PERI filial
ADVOGADO	:	SP109317 LUIZ ANGELO POLLI e outro(a)
APELADO(A)	:	CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL DO JARDIM PERI filial
ADVOGADO	:	SP109317 LUIZ ANGELO POLLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00205669020144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. IMUNIDADE. ARTIGO 195, §7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EQUÍVOCO NA DECLARAÇÃO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO APRESENTADO. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL VÁLIDO. PRESUNÇÃO DO ENQUADRAMENTO ATÉ NOVA FISCALIZAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

I - A certidão como documento público deve retratar fielmente a situação jurídica tratada, nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional.

II - A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da razoabilidade.

III - A presunção sobre o enquadramento originalmente conferido à impetrante, entidade portadora do certificado de entidade beneficente de assistência social - CEBAS válido à época da impetração, deve militar em seu favor até que nova fiscalização seja realizada, em que pese o equívoco no código FPAS transmitido, com pedido de retificação apresentado.

IV - Remessa necessária e apelação desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22666/2017

	2008.61.16.000560-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	MARIA CRISTINA SILVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
PARTE AUTORA	:	LUCIANO GONCALVES RODRIGUES e outro(a)
	:	HENRIETTE DA SILVA ACORCE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP194182 DANIELA FERNANDA LANDRE e outro(a)
PARTE AUTORA	:	OCTACILIO SILVEIRA FRANCO
	:	ROZA ROSSETTO FRANCO
No. ORIG.	:	00005602420084036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2007.61.16.001310-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	MARIA CRISTINA SILVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP225274 FAHD DIB JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00013106020074036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012821-73.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.012821-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO(A)	:	RENAN TORRECILHA CESSSEL
ADVOGADO	:	MS013499 THIAGO AMORIM SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00128217320114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002808-74.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.002808-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADO(A)	:	EDUARDO PONCE
ADVOGADO	:	SP075636 JOSE AUGUSTO P ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00028087420094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015).

IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-13.2011.4.03.6311/SP

	2011.63.11.007874-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARIA APARECIDA ALVES GUIMARAES
ADVOGADO	:	SP077108 SOLANGE AUXILIADORA LUZ F L REBELO SOARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00078741320114036311 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013351-97.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013351-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOG E PRINT DADOS VARIÁVEIS S/A

ADVOGADO	:	SP267202 LUCIENE EPIFANIO DA COSTA DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00133519720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SENTENÇA TRABALHISTA EM LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Constituído-se em ato administrativo vinculado, as certidões Negativa de Débitos ou Positiva com Efeitos de Negativa só poderão ser emitidas quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, conforme artigos 205 e 206, do Código Tributário Nacional.

II - A sentença trabalhista definitiva condenatória ou homologatória do acordo, após sua liquidação, define o valor do tributo e constitui o crédito tributário, tornando-se óbice para expedição de certidão de regularidade fiscal após o transcurso do prazo legal para recolhimento dos valores devidos, em conformidade com os artigos 43 da Lei nº 8.212/91 e 879, §§ 1º-A e 1-B, da CLT.

III - Comprovado que na data da impetração do mandado de segurança o valor das contribuições sociais se encontrava em discussão judicial, mediante recursos em impugnação à sentença de liquidação, a recusa de expedição da certidão viola o direito líquido e certo da impetrante.

IV - Remessa necessária e apelação desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010287-14.2006.4.03.6104/SP

	2006.61.04.010287-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARIA ASSUNCAO LONGHI
ADVOGADO	:	SP090851 SILVIO DONATO SCAGLIUSI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JUPIR ALBUQUERQUE DE MELLO e outros(as)
	:	ANTONIA ALBUQUERQUE DE MELLO
	:	CLAUDIO RUGGIERO
	:	MARIA GONCALVES RUGGIERO
EXCLUIDO(A)	:	JOSE PEREIRA DE LIMA
APELADO(A)	:	JOSE PEREIRA LIMA FILHO
	:	MARIA BRIGIDA FIGUEIREDO LIMA
	:	OSCAR PEREIRA LIMA
	:	RITA DE CASSIA AZEVEDO COSTA PEREIRA LIMA
	:	JOAQUIM AUGUSTO RIBEIRO DO VALLE
	:	MARINA ROMEIRO RIBEIRO DO VALLE
	:	JOSE CARLOS RIBEIRO DO VALLE
	:	MARINA FERRAZ RIBEIRO DO VALLE
	:	RENATO DA COSTA LIMA
	:	ESTHER RIBEIRO DO VALLE COSTA LIMA
	:	OSVALDO PEREIRA LIMA
	:	EUNICE DO VALLE PEREIRA LIMA
No. ORIG.	:	00102871420064036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

USUCAPIÃO. TERRENO DE MARINHA. OCUPAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE SE TRATE DE IMÓVEL DETENTOR DE REGIME JURÍDICO DE ENFITEUSE OU AFORAMENTO. MERA DETENÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Trata-se de sentença de fls. 720 dos autos, a qual julgou improcedente o pedido de usucapião intentado por *Maria Assunção Longhi*,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 228/1693

concernente ao imóvel localizado na Av. Pres. Wilson nº 130, apt. 96, Santos-SP, sob a alegação de que referido imóvel é localizado em terreno de marinha, insuscetível, portanto, de usucapião.

II - O presente recurso versa sobre usucapião de bem imóvel - unidade autônoma em condomínio vertical - cujo regime jurídico de titularidade é caracterizado como de *ocupação*, sem constituição de *enfiteuse*.

III - Como consta à margem da matrícula imobiliária do imóvel que o terreno onde se assenta o "*Edifício Mococa*" localiza-se em faixa de marinha (fls. 51), ainda que a autora afirme que não há essa devida comprovação.

IV - Entretanto, a União demonstrou que o imóvel em tela é abrangido por terrenos de marinha, estando cadastrado no SPU sob o RIP nº 7071.0004942-99, em regime de ocupação (Decreto-lei nº 9.760/46), em nome de Gabriel Pinheiro de Figueiredo, conforme fls. 716 dos autos.

V - Não há, outrossim, qualquer averbação imobiliária em nome da autora e observa-se, igualmente, não constar anotações sobre existência de direitos reais (limitados ou não) em relação ao presente imóvel, perante o 3º Cartório de Registro de Imóveis de Santos (fls. 62).

VI - É possível observar que o apelante afirma uma posse contínua e ininterrupta sobre bem imóvel sobre tal bem juntamente com seu falecido marido desde Abril de 1972, conforme os recibos de pagamento das parcelas ajustadas para a compra e venda adquirido do Sr. *Cláudio Ruggiero*.

VII - Assim sendo, não constando comprovação ou anotação imobiliária de que se trata de bem *foreiro*, torna-se inviável o presente pedido de usucapião para que seja instituída a competente *enfiteuse*, como já firmou entendimento o Supremo Tribunal Federal: "Não se poderia pleitear usucapião para o fim de constituição de *enfiteuse* sobre o bem imóvel, salvo se este regime já tivesse sido constituído anteriormente. (STF, RE 218.324- AgR-PE)".

VIII - Não haveria obstáculos - conforme o STF - ao reconhecimento do domínio por meio de usucapião quando se tratar de domínio útil, ou seja, aqueles direitos sobre bens imóveis que sejam gravados por *enfiteuse*, ou *aforamento*, não violando a regra constitucional da impossibilidade de prescrição aquisitiva de bens públicos.

IX - Entretanto, esse não é o caso dos autos, por ausência de prova de que se trate de imóvel detentor de regime jurídico de *enfiteuse* ou *aforamento*, constituído anteriormente ao pedido, configurando-se, pois, mera detenção.

X - Assim, com base em tais fundamentos, resta mantida a inviabilidade jurídica do pedido, conforme precedentes desta Corte em Apelação/Reexame necessário nº 1592959, Relatoria Des. Federal *André Nekatschalov*, 5ª Turma, Julgado em 19.08.2015.

XI - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020397-02.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020397-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	FONSECA PAISAGISMO LTDA
ADVOGADO	:	SP153873 LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00085296020164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE DESPEJO POR DENÚNCIA VAZIA - IMÓVEL DE PARTICULAR OCUPADO POR AUTARQUIA (AGÊNCIA DO INSS) - REGIME JURÍDICO - DESPEJO LIMINAR - CABIMENTO.

I - Agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de desocupação liminar formulado nos autos de ação de despejo por denúncia vazia, cumulada com pedido de cobrança, proposta por particular contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

II - O negócio jurídico entabulado entre as partes possui natureza privada e é regido pela Lei de Locações, sendo inaplicáveis as disposições da Lei de Licitações, sobretudo porque parte dos dispositivos apontados pelo INSS trata da Administração Pública como locadora, tendo em vista a indisponibilidade do patrimônio público.

III - Assim, ainda que a parte locadora seja uma autarquia federal destinada à prestação de serviços relacionados a benefícios

previdenciários, a jurisprudência pátria reconhece a natureza privada da relação, conferindo-se tratamento específico apenas em relação aos prazos para a desocupação do imóvel, exatamente pela destinação do seu uso.

IV - O contrato firmado pelas partes faz constar, em sua cláusula primeira, que a presente locação se amolda nos dizeres da Lei 8.245/91. De outro prisma, não se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 63, § 3º, da referida legislação, uma vez que tal excepcionalidade não se encontra ali expressamente recepcionada, por se tratar de despejo imotivado.

V - Quanto à possibilidade de deferimento de medida liminar para a desocupação forçada do imóvel, a melhor interpretação é a de que o início do lapso temporal de trinta dias para a propositura da ação de despejo, previsto no inciso VIII do §1º da Lei 8.245/1991, ocorre após o decurso do prazo estabelecido na notificação para a desocupação voluntária. No presente caso, embora a notificação extrajudicial tenha sido cumprida no dia 18/02/2016, a agravante teve o prazo de 30 (trinta) dias para a desocupação voluntária do imóvel, lapso temporal encerrado no dia 17/03/2006. Tendo em vista que a ação de despejo foi protocolada no dia 15/04/2016, mostra-se plenamente cabível o pedido liminar.

VI - É necessário que fique determinado prazo razoável para a desocupação do imóvel locado, independentemente da vontade das partes - até porque a tentativa de acordo restou infrutífera - não sendo razoável, destarte, atribuir-se ao locatário (INSS) a estipulação de tal prazo, sob pena de franca violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição. Somando-se a isso, é de observar-se que a notificação extrajudicial foi levada a efeito em 18/02/16 - o que já dista aproximadamente quase 02 anos - sem que se vislumbre uma perspectiva de solução à lide posta com amparo na legislação de regência. Considerando, entretanto, a complexidade que envolve a mudança da repartição pública federal contratante, instalada no respectivo prédio locado, há necessidade de conceder-se prazo maior do que aquele previsto no *parágrafo único* do artigo 59 da legislação federal em comento.

VII - Agravo de instrumento parcialmente provido para deferir a tutela de urgência pleiteada, independentemente de caução, determinando que o locatário - INSS - desocupe em 60 (sessenta) dias o imóvel da agravante, de conformidade com artigo 59, § 1º, inciso VIII da Lei 8.245/91, a partir da data da publicação do presente julgado, prejudicado o agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento para deferir a tutela de urgência pleiteada, independentemente de caução, determinando que o locatário - INSS - desocupe em 60 (sessenta) dias o imóvel da agravante, de conformidade com artigo 59, § 1º, inciso VIII da Lei 8.245/91, a partir da data da publicação do presente julgado, **prejudicado** o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-67.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.001776-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SANDRO CLEVER APARECIDO DE AZEVEDO CORREA
No. ORIG.	:	00017766720144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012048-48.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012048-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARIA DA PENHA AMPARADO CABRAL e outro(a)
	:	JORGE VAGNER BATISTA CABRAL
ADVOGADO	:	SP120279 ANTONIA MACHADO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	DEBORA AMPARADO DE ARAGAO
	:	MARIA DO ROSARIO AMPARADO DE ARAGAO
No. ORIG.	:	00120484820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTEMPESTIVIDADE. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA QUE SUBSISTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Consta dos autos que o Auto de Penhora e Depósito do imóvel foi lavrado em 25.11.2009, tendo sido os embargantes intimados pessoalmente em 16.12.2009. Todavia, os embargos de terceiro foram opostos somente em 05.07.2013, ou seja, quando já decorridos quase 04 (quatro) anos da data da ciência da constrição. São, portanto, intempestivos.
2. A parte embargante alega que a preclusão não incide no caso presente, eis que o bem sob o qual recai a penhora seria bem de família. Todavia, não juntou aos autos prova definitiva de que o referido bem preencha os requisitos para ser considerado bem de família, tal como disposto na Lei nº 8.009/90.
3. O fato do bem ser indivisível não é óbice absoluto à penhora, nos termos do art. 843 do CPC (1973).
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016763-31.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016763-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES
APELADO(A)	:	SONIA APARECIDA OKAZAKI e outros(as)
	:	MARCOS VINICIUS BASTOS TEIXEIRA

	:	PERFUMARIA OKAZAKI LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP188137 NELSON TEIXEIRA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00167633120164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. CIVIL. PROCESSO CIVIL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DE PROCESSO ANTERIOR, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, ANTES DE EFETIVADA A CITAÇÃO VÁLIDA. NÃO SE VERIFICA CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO EXTINTA PELA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No quadro em tela, entre a data em que foi emitido o cheque (16.12.2002) e a data e que foi ajuizada a presente ação (01.08.16), inexistiu qualquer causa de interrupção da prescrição.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual a citação válida em processo extinto, sem julgamento do mérito, interrompe a prescrição, com exceção das causas previstas nos incisos II e III do art. 267 do CPC (1973). No presente caso, porém, inexistiu citação válida no processo anterior, daí por que não há que se falar em interrupção da prescrição.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004218-07.2009.4.03.6121/SP

	2009.61.21.004218-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONDOMINIO TAUBATE SHOPPING CENTER
ADVOGADO	:	SP142312 DANIEL GOMES DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042180720094036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE LOCAÇÃO. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. SHOPPING CENTER. LEI 9.430/96. INCIDÊNCIA, NA FONTE, DO IMPOSTO SOBRE A RENDA, DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO, DA CONTRIBUIÇÃO PARA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS E DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A avença entre a embargante e o shopping center não é uma locação de imóvel, pura e simples. O caráter de prestação de serviço especial, envolto no contrato celebrado entre as partes, suplanta a mera locação de imóvel. Para tal conclusão corrobora o fato de que o contrato de "locação comercial e outros pactos" incluem o pagamento pelo locatário de fundo de promoção, aluguel percentual e associação e permanência no quadro de sócios da Associação dos Lojistas do Condomínio Taubaté Shopping Center.
2. O shopping center é estabelecimento voltado a oferecer variedade de produtos e serviços ao consumidor, não se limitando a mero negócio imobiliário. Assim, é de se notar que as obrigações estabelecidas em tais contratos não se reduzem a locação de espaço físico.
3. A natureza híbrida do contrato de locação em shopping - que inclui caráter de prestação de serviço - não pode escapar à retenção na fonte de que tratam o art. 64, da Lei n. 9.430/96 e o art. 34 da Lei n. 10.833/03.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011570-25.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011570-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOAO CELSO PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	TELMA LUIZA DE LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP169624 SANDRA CRISTINA RODRIGUES SIMÕES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP173790 MARIA HELENA PESCARINI e outro(a)
APELADO(A)	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
No. ORIG.	:	00115702520134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CIVIL. CONTRATO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ABERTURA DE CONTA CORRENTE E CONTRATAÇÃO DE SEGURO. VENDA CASADA NÃO DEMONSTRADA. ENCARGOS COBRADOS INDEVIDAMENTE. ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA.

1. Muito embora os autores aleguem tenham sido "coagidos a comprar os produtos da requerida", deixaram de comprová-lo nos autos. Neste ponto, vale rememorar que a jurisprudência tem entendido necessário que a parte autora demonstre que o agente financeiro de fato condicionou a assinatura do contrato de financiamento à abertura de conta corrente ou aquisição de qualquer produto. Precedente.
2. A parte autora não se desincumbiu do ônus de demonstrar suas alegações, notadamente no que tange à suposta cobrança indevida de "taxa de obra" e cobranças em duplicidade em junho e julho de 2013.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029386-84.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.029386-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SERIAL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP094407 SILVIO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00293868420034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015),

indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22669/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000165-45.2017.4.03.6139/SP

	2017.61.39.000165-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	RICARDO TADEU SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DO CARMO ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP320755 DANIELA CRISTINA BUENO MATOS DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00001654520174036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SFH. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. BENEFICIÁRIA QUE SUPOSTAMENTE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA SUA PARTICIPAÇÃO. QUESTÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - A presente ação civil pública objetiva a declaração de nulidade do contrato de financiamento firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal e do respectivo registro na matrícula, com a desocupação voluntária do imóvel, além do pagamento de multa e indenização por danos materiais e enriquecimento indevido, em favor do Fundo de Arrendamento Residencial.

II - O MPF narra a existência de irregularidades no preenchimento dos requisitos pela ré para ser beneficiária do "Programa Minha Casa Minha Vida".

III - Com efeito, entender que o conjunto probatório trazido aos autos se mostra insuficiente se confunde com o próprio mérito da ação.

II - A inépcia da peça inaugural deve se restringir à análise da regularidade formal da exordial, o que torna equivocada a extinção do feito no caso em tela, vez que na hipótese permitiu-se a identificação do pedido e da causa de pedir.

III - Em atenção ao princípio da primazia da decisão de mérito e a economia processual, que visa a rápida e efetiva solução dos litígios, não há que se falar em inépcia da inicial, até porque, extinto o processo sem exame do mérito, apenas outro processo acarretaria, e sob as mesmas condições deste, em sobrecarga ainda maior para a Justiça.

IV - Inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, do Novo CPC, vez que a causa não está madura para julgamento, porquanto não foi oportunizada a produção de demais provas necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, conforme requerido na inicial.

V - Apelação provida. Sentença anulada. Regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para anular a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2012.61.06.003456-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SILVIO ROBERTO RIBEIRO DE LIMA e outro(a)
	:	ROSANGELA APARECIDA SASSO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP091091 SILVIO ROBERTO RIBEIRO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP299215 MARCELO BURIOLA SCANFERLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034563120124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - SISTEMA SAC - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - NÃO LIMITAÇÃO DOS JUROS - RECURSO DESPROVIDO.

I - O pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

II - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

III - Em nosso ordenamento jurídico prevalece que o juiz é o senhor da prova e poderá apreciá-la livremente, isto é, poderá decidir a lide até mesmo contrariamente à conclusão do laudo.

IV - Desnecessária a produção de prova pericial no caso dos autos, vez que os elementos probatórios são suficientes para conhecimento da matéria deduzida na presente ação.

V - É possível verificar da mera análise da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos pela CEF, que houve a aplicação da taxa de juros efetiva de 13,8032% e taxa inicial de 13,0000%, de acordo com o contrato de mútuo firmado entre as partes.

VI - Conforme previsão na cláusula nona, os juros remuneratórios serão cobrados às taxas estipuladas no campo 7 da Letra "d" do presente contrato (fl. 145), o qual dispôs TR +(13,00% a.a. nominal proporcional a 1,083334% a. m.).

VII - A cláusula sexta em seu parágrafo primeiro estabelece que a taxa de juros é representada pela TR - Taxa Referencial de Juros, acrescida do CUPOM de 13,00% ao ano, cupom este proporcional a 1,083334% ao mês.

VIII - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não se configura em uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas no art. 5º, do referido diploma legal.

IX - Ainda que assim não fosse, os mutuários não podem se valer das normas do Sistema Financeiro da Habitação, tendo em vista que seu contrato foi firmado nos moldes da Lei nº 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei nº 4.380/64 não se aplicam ao Sistema Financeiro Imobiliário.

X - O Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial.

XI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.07.000945-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARLA DE FATIMA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP091862 HELENA MARIA DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00009455220154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI Nº 9.514/97 - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE - ART. 34 DO DECRETO-LEI 70/66 - PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- I - Não há que se falar em julgamento *ultra petita*, uma vez que foi decidida questão que é reflexa do pedido constante na exordial.
- II - Quanto à utilização do FGTS alegada na inicial, de fato, a operação realizada foi a de "pagamento de parte das prestações", assim, cabia à mutuária verificar se o saldo em conta corrente era suficiente para pagar os valores das parcelas, de modo que a falta de pagamento das prestações do mútuo habitacional não pode ser atribuída à CEF.
- III - Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, mas pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, havendo a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação.
- IV - A purgação da mora implica no pagamento da integralidade do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, portanto, deve o fiduciante arcar com as despesas decorrentes da consolidação da propriedade em favor do fiduciário, conforme estabelece o art. 34 do DL n.º 70/66.
- V - Autorizada a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, até a assinatura do auto de arrematação, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor.
- VI - Considerando que a autora decaiu de parte mínima do pedido, ficam os honorários advocatícios mantidos conforme fixados na sentença.
- VII - No que tange ao cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, tais custas deverão correr por conta da própria autora.
- VIII - Apelação da CEF parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar e **dar parcial provimento** ao recurso de apelação, devendo a CEF verificar a suficiência dos depósitos para o pagamento tanto das prestações vencidas como das que se vencerem até o pagamento, dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais, legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002945-90.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.002945-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MAP IND/ DE ABRIGOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP134562 GILMAR CORREA LEMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00029459020134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE PROVAS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. RECURSO IMPROVIDO.

I - A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

II- É incumbência do embargante deduzir todas as provas possíveis para desconstituir a certidão de dívida ativa, inclusive a juntada dos documentos necessários para tanto devem ser apresentados na inicial, a teor do art. 16, § 2º, da LEF.

III- O executado não logrou êxito em provar o alegado. Ademais, alega que o débito foi pago e que, por essa razão, a cobrança que lhe foi direcionada é infundada. Observa-se que, apesar de conferida oportunidade ao embargante de especificar provas, o mesmo nada solicitou quanto à demonstração da quitação da dívida.

IV- Patente, desta forma, que o autor, ante a sua omissão, não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar os fatos constitutivos do seu direito (pagamento da dívida), sendo de rigor, nessas condições, privilegiar a presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados.

V- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026414-93.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026414-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	VOLLER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP127331 LAERTE SONSIN JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
No. ORIG.	:	00023085320148260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE PROVAS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PRATICADOS. CUMULAÇÃO DE JUROS E MULTA. RECURSO IMPROVIDO.

I - A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

II- É incumbência do embargante deduzir todas as provas possíveis para desconstituir a certidão de dívida ativa, inclusive a juntada dos documentos necessários para tanto devem ser apresentados na inicial, a teor do art. 16, § 2º, da LEF.

III- O executado não logrou êxito em provar o alegado. Ademais, alega que o débito foi pago e que, por essa razão, a cobrança que lhe foi direcionada é infundada. Observa-se que, apesar de conferida oportunidade ao embargante de especificar provas, o mesmo restou silente. Patente, desta forma, que o autor, ante a sua omissão, não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar os fatos constitutivos do seu direito (pagamento de parte da dívida), sendo de rigor, nessas condições, privilegiar a presunção de legitimidade dos atos administrativos praticados.

IV- É legal a cumulação de multa e juros moratórios, presentes da CDA, diante da natureza jurídica diversa, o que não significa aumento de tributo. Os juros moratórios, incidentes sobre o débito corrigido, têm função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. A multa moratória, por sua vez, decorre de previsão legal e tem como finalidade penalizar o contribuinte inadimplente, incidindo, também, sobre o débito corrigido.

V- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008308-44.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008308-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	CELSO ANTONIO SASSE e outro(a)
	:	LUCIANA CRISTINA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP195208 HILTON JOSÉ SOBRINHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00015853720164036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - LEI 9.514/97 - INADIMPLÊNCIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES - RECURSO DESPROVIDO.

I - A concessão da tutela de urgência é medida de exceção, sendo imprescindível a verificação de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (NCPC, art. 300).

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

III - No caso em tela, os próprios autores confessam na petição inicial que deu origem ao presente recurso que a requerida notificou os requerentes para pagarem a quantia de R\$ 13.172,58, atualizada para pagamento em 22 de março de 2014 e que deixaram de efetuar o pagamento do débito (fl. 11).

IV - Assim, não há ilegalidade na forma a ser utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

V - Frise-se que os requerentes sequer demonstraram interesse em quitar o débito, uma vez que não consta da petição inicial qualquer pedido nesse aspecto.

VI - Ademais, o argumento dos agravantes no sentido de que foram acometidos de situação financeira inesperada com o adoecimento do cônjuge varão, não possui o condão de justificar sua inadimplência, afinal, ao assumirem as obrigações contidas no financiamento, assumiram os riscos provenientes da efetivação do negócio.

VII - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-84.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.001854-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	LUIZ ROCCI NETTO espolio e outro(a)
	:	MIRIAM MARLENE TEDESCO ROCCI
ADVOGADO	:	SP250546 RODRIGO TRISOGLINO NAZARETH e outro(a)
INTERESSADO	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MIRIAM MARLENE TEDESCO ROCCI (= ou > de 60 anos)
No. ORIG.	:	00018548420074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO. REJEIÇÃO DO RECURSO DA CAIXA SEGURADORA S/A. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. ART. 85, §11 DO CPC/15. OCORRÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

- 1 - Com relação aos embargos de declaração opostos pela Caixa Seguradora S/A devem ser rejeitados, uma vez que o Acórdão embargado não padece de nenhum vício.
- 2 - No caso dos autos, o acórdão do Tribunal negou provimento à apelação da Caixa Seguradora S/A e deu parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal (CEF). Dessa forma, a sentença de 1º grau somente foi reformada quanto à manutenção da aplicação da CES, bem como para que a quitação do contrato pela cobertura securitária não recaia sobre as parcelas inadimplidas anteriormente à 03.05.2007.
- 3 - Os embargos de declaração têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973);
- 4 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (...); b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...); c) fins meramente infringentes (...); d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...) e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);" (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
- 5 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários", analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos, tampouco rediscutir a matéria contida nos autos.
- 6 - Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
- 7 - A rediscussão da matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
- 8 - O embargante, LUIZ ROCCI NETTO, sustenta que o acórdão foi omissivo em face da não aplicação do disposto no §11 do art. 85 do CPC/15, sendo o caso, portanto, de majoração dos honorários recursais em razão da sucumbência da Caixa Seguradora S/A e da CEF.
- 9 - Aduz razão o embargante, tendo em vista que pela leitura do §11 do art. 85 do CPC a majoração dos honorários é uma imposição do Novo *Codex* na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.
- 10 - Acolho os embargos de LUIZ ROCCI NETTO e rejeito os embargos de declaração da Caixa Seguradora S/A, devendo ser majorados em 2% os honorários fixados anteriormente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolho** os embargos de LUIZ ROCCI NETTO e **rejeito** os embargos de declaração da Caixa Seguradora S/A, devendo ser majorados em 2% os honorários fixados anteriormente, nos termos dos §§2º e 11 do art. 85 do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020692-73.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.020692-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE	:	RONALDO VIEIRA FRANCISCO
ADVOGADO	:	MS006052 ALEXANDRE BASTOS e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00007534320154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR VISANDO ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. MEDIDA PREJUDICADA EM RAZÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO INTERPOSTO NO PROCESSO PRINCIPAL.

1. A presente ação cautelar foi ajuizada com o objetivo de obter provimento que conferisse efeito suspensivo a recurso de apelação interposto contra sentença que revogou tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido frente a CEF.
2. Com o julgamento da apelação interposta no processo principal de nº 0000753-43.2015.4.03.6003, que se faz nesta data, resta prejudicado o julgamento da presente ação.
3. Ação cautelar prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar **prejudicada** a ação cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-43.2015.4.03.6003/MS

	2015.60.03.000753-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RONALDO VIEIRA FRANCISCO
ADVOGADO	:	MS006052 ALEXANDRE BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)
PARTE RÊ	:	BANCO BRADESCO S/A e outros(as)
	:	COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS INTEGRANTES DAS CARREIRAS JURIDICAS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
	:	BANCO SANTANDER MERIDIONAL S/A
	:	HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
	:	Banco do Brasil S/A
No. ORIG.	:	00007534320154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA E CONTA SALÁRIO. PERCENTUAL QUE NÃO PODE ULTRAPASSAR 30% DOS PROVENTOS RECEBIDOS. MORA AFASTADA. PREVISÃO DE MULTA PARA O CASO DE DESCUMPRIMENTO. VALOR PROPORCIONAL.

- I. É possível o desconto automático das parcelas do mútuo diretamente em conta-corrente ou em folha de pagamento, desde que não ultrapasse o limite de 30% dos rendimentos do devedor. Precedentes.
- II. Adequados os descontos ao limite legal (30% da renda líquida do autor), não cabe concluir que o devedor esteja em mora. É preciso ressaltar que a forma convencionada pelas partes para o adimplemento da dívida teve de ser adequada aos termos consagrados pela lei e jurisprudência, o que não consubstancia mora.
- III. Não se vislumbra equívoco no valor da multa fixado pelo juízo *a quo* para o caso de descumprimento pela CEF do determinado em decisão judicial ("multa de R\$ 3.000,00 por mês em que haja descontos em conta corrente em desconformidade com o que ora restou consignado"), uma vez que proporcional à natureza e valor da causa, o que não impede majoração caso venha a se mostrar insuficiente para evitar referido descumprimento.

IV. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso somente para limitar a soma dos descontos no contracheque e conta corrente do recorrente a 30% de seus subsídios, à exceção do auxílio moradia (o qual será utilizado integralmente para o financiamento da casa própria); estender o prazo das dívidas na proporção da referida limitação e reconhecer a inexistência de mora em relação às dívidas contraídas junto à CEF que sejam objeto dos presentes autos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-32.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.000572-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HAHN TECHNIK ENGENHARIA LTDA e outros(as)
	:	ELISETE SEGALLA GALVANI
	:	SERGIO GALVANI
ADVOGADO	:	SP211122 MARCELO NAJJAR ABRAMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP178962 MILENA PIRÁGINE
No. ORIG.	:	00005723220134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARICLAMENTE PROVIDO.

1. A Lei nº 10.931/04 (art. 28, caput e §2º) reconhece expressamente ter a Cédula de Crédito Bancário natureza de título executivo extrajudicial. No presente caso, verifico que a Cédula de Crédito Bancário está acompanhada dos extratos bancários e do demonstrativo de débito, conferindo liquidez e exequibilidade ao título.
2. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
3. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.
4. Não é possível que a comissão de permanência seja calculada com base no Certificado de Depósito Interbancário (CDI) acrescido de taxa de rentabilidade. Precedentes.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso apenas para excluir a taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022453-41.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.022453-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	TRANSPORSEG CONSULTORIA E CORRETORA DE SEGUROS EIRELI-EPP
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
	:	SP334882B MICHELLE DE SOUZA CUNHA
No. ORIG.	:	00224534120164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - EMENDA DA INICIAL - CORREÇÃO DO VALOR DA CAUSA. DILIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA. 1. O MM. Juiz a quo concedeu três oportunidades para que a parte autora emendasse a inicial, esclarecendo os critérios utilizados para fixação do valor da causa (R\$ 53.000,00), sob pena de indeferimento da inicial. 2. Devidamente intimada, a parte autora não cumpriu o determinado. 3. O MM. Juiz a quo extinguiu o feito sem resolução do mérito e indeferiu a inicial, nos termos do art. 485, I, 320 e 321, todos do CPC. 4. Decisão que não se mostra incorreta. 4. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-56.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.001610-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FABIO LECCI MERIGUE e outro(a)
	:	CLAUDIA LECCI MERIGUE BRUCKNER
ADVOGADO	:	SP195212 JOAO RODRIGO SANTANA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00016105620154036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FALECIMENTO DA CONTRATANTE. ART. 16 DA LEI 1.046/50. EXTINÇÃO DA DÍVIDA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A Lei n.º 1.046 /50, ao tratar da consignação em folha de pagamento, dispõe no artigo 16 que os empréstimos consignados se extinguem quando do falecimento do consignante.
2. A interpretação adequada do dispositivo é a literal, ou seja, de que a própria dívida é extinta em caso de falecimento do consignante. Neste sentido são vários os precedentes.
3. Ainda que tal disposição não esteja embutida no instrumento contratual firmado entre as partes, conclui-se que esta se mantém em vigor, haja vista que a novel Lei n.º 10.820/03 - a qual dispõe sobre a autorização para desconto de prestação em folha de pagamento - não alterou ou mesmo regulou a hipótese de falecimento do mutuário. Assim, não havendo revogação expressa ou tácita do dispositivo mencionado, há de se concluir que tal norma continua vigente.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação para declarar a extinção da dívida decorrente do contrato de empréstimo consignado de nº 24.0305.110.0011031-60, contraída por Irma Lecci Merigue junto à Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-21.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.001637-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOSE RICARDO TEIXEIRA e outro(a)
	:	APARECIDA CLEUSA DA COSTA TEIXEIRA
ADVOGADO	:	SP214431 MARIO AUGUSTO CORREA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00016372120154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. LEILÃO. ARREMATAÇÃO. RESTITUIÇÃO DO SALDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Segundo consta nos autos, o valor da dívida no momento da liquidação era de R\$ 67.733,63 (19.09.2014 - 02.pdf - mídia digital). O laudo de avaliação concluiu que o imóvel valia, em 15.01.2015, R\$ 76.000,00 (07.pdf - mídia digital). No primeiro leilão, contudo, o imóvel não recebeu lance. No segundo leilão, ocorrido em 19.02.2015, o imóvel foi vendido pelo valor de R\$ 67.426,00 (02. pdf - mídia digital).
2. Uma vez que o valor obtido com a alienação do imóvel não excedeu o valor da dívida, acrescida ainda das despesas incorridas pela CEF, não se verifica importância a ser restituída aos recorrentes, nos termos do art. 27 da Lei 9.514/97. Em suma, inexistente saldo a ser restituído, já que o valor obtido com a venda do imóvel é inferior ao valor da dívida.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021106-80.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.021106-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CELINA SCHWARTZMAN
ADVOGADO	:	SP078437 SOLANGE COSTA LARANJEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP209708B LEONARDO FORSTER e outro(a)
No. ORIG.	:	00211068020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. BNDES. BANCO ROYAL. NULIDADE DO TÍTULO. INOCORRÊNCIA.

LIBERAÇÃO DE EMPRÉSTIMO. COMPROVAÇÃO. ADIMPLENTO PARCIAL. VALORES DEDUZIDOS. LAUDO PERICIAL. VALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - No caso dos autos, os apelantes sustentam a nulidade do título executório, ante a ausência de liberação de parcela de empréstimo, como dedução de valores pagos.

II - O laudo pericial foi assente em demonstrar a liberação da integralidade das parcelas, bem como a dedução de valores já adimplidos.

III - Não há elemento sobre nulidade do laudo pericial, sobre o qual a decisão judicial foi fundamentada.

IV - Discussão sobre compensação de valores não tem o condão de invalidar o título.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009384-08.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.009384-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RICARDO DE DEUS HONORATO
ADVOGADO	:	SP265207 ALINE FERNANDA ESCARELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	SOLANGE DE SOUSA LIMA
ADVOGADO	:	SP126898 MARCIA MANZANO CALDEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00093840820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. FIES. CERCEAMENTO DE DEFESA. BENEFÍCIO DE ORDEM. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE JUROS. LEI N. 12.202/2010. TABELA PRICE. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO.

I. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

II. Nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica o direcionamento inicial da execução para os bens do devedor, o que não se confunde com ilegitimidade passiva do fiador para via monitoria, quando ainda sequer formação do título executivo judicial. Inadequada a análise da renúncia ou não de tal benefício no bojo da ação que busca ainda constituir o título executivo.

III. É vedada a cobrança de juros capitalizados, eis que na data da celebração do contrato inexistia previsão legal autorizando a prática.

IV. Após 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos de FIES, ainda que firmados anteriormente. Assim, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano), conforme Resolução BACEN n.º 3.842/2010.

V. Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade na utilização da Tabela Price, desde que expressamente pactuada, eis que ela não implica, por si só, anatocismo.

VI. Apelação parcialmente provida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso para fazer incidir sobre as prestações vencidas, pagas ou não, a partir de 14.01.2010, taxa de juros 3,5%, e a partir de 10.03.2010, taxa de juros de 3,4% a.a., excluindo ainda a capitalização mensal de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2011.61.06.001781-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	:	RJ179131 LUIZA DIAS MARTINS
AGRAVADO(A)	:	MARLENE FERREIRA ANGELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP278539 RAFAEL DRIGO ROSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00017816720114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2014.61.15.001685-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	REGINALDO TASCINARE BARINI
ADVOGADO	:	SP181053 PAULO SERGIO VIEIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157975 ESTEVÃO JOSÉ CARVALHO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP320144 FABIANA BARBASSA LUCIANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016852020144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

CIVIL. HIPOTECA. DESLIGAMENTO. EXTINÇÃO DO FEITO. DANOS MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS. DANOS MORAIS COMPROVADOS. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O pedido relativo à nulidade/baixa da hipoteca objeto desta lide deve ser extinto, sem resolução do mérito, ante o noticiado desligamento. O desaparecimento do binômio necessidade-utilidade da prestação jurisdicional caracteriza a perda superveniente do interesse de agir, acarretando, assim, a extinção do feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil-73..

II - A responsabilidade exclusiva pelo evento danoso deve ser imputada inteiramente a corré MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, devendo ser afastada com relação à Caixa Econômica Federal, haja vista a ocorrência da hipoteca em seu favor que só poderia ser cancelada mediante processo judicial, já que não houve pagamento da dívida por parte da devedora, ainda que

não seja o autor o devedor hipotecário, não se podendo exigir da Empresa Pública a renúncia ao seu crédito sem a intervenção do Poder Judiciário.

III - Quanto aos danos materiais, tem-se que o autor/apelante não se desincumbiu do ônus de produzir prova do fato constitutivo do direito alegado, qual seja, a ocorrência do dano decorrente da existência de hipoteca no citado imóvel, conforme cláusula 6.2 descrita às fls. 41, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC-73 (artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil).

IV - No que se refere aos danos morais, é inegável que a honra não pode ser traduzida em moeda, mas o que se busca, na verdade, é a reparação pelo vexame sofrido, não se podendo esquecer a natureza punitiva dessa reparação que deve ser sentida pelo ofensor. Não só a Constituição Federal de 1988 é expressa em admiti-lo, nos incisos V e X do art. 5º.

V - O magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter dúplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva, razão pela qual o *quantum* deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

VI - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009427-50.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.009427-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO DOMBSKI
ADVOGADO	:	SP129693 WILLIAN MARCONDES SANTANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00094275020154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SAQUE INDEVIDO DE CONTA VINCULADA AO FGTS DO AUTOR MEDIANTE FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. SÚMULA 479 DO STJ. DANOS MORAIS. MEDIDA QUE SE IMPÕE. *QUANTUM* REDUZIDO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Incontroverso que uma terceira pessoa, mediante fraude, efetuou saques indevidos na conta vinculada de FGTS do autor. Assim, ao permitir a liberação desses valores, é certa a responsabilidade da instituição financeira pelo dano ocorrido, devendo repará-lo.

II - A Segunda Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1199782/PR, submetido à sistemática de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento segundo o qual as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. E com base neste entendimento, foi editada a Súmula 479 do STJ que praticamente repete os termos acima.

III - O magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e atender ao caráter dúplice de punição do agente e compensatório em relação à vítima da lesão, evitando enriquecimento ilícito, sem ser inexpressiva, razão pela qual o *quantum* fixado deve ser reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atendendo aos padrões adotados pelo Superior Tribunal de Justiça.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.33.004293-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ANDREIA RODRIGUES NAKAGAWA e outro(a)
	:	FABIO HIROYUKI NAKAGAWA
ADVOGADO	:	SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
No. ORIG.	:	00042939720154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 9.514/97 - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - NÃO PURGAÇÃO DA MORA - CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM FAVOR DA CREDORA DISCUSSÃO SOBRE ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO - DESCABIMENTO - - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - O contrato firmado entre as partes possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

II - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário. Precedentes desta E. Corte: AC 00117882720114036104, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015; AC 00096348420124036109, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/12/2015; AC 00137751320114036100, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2015.

III - Não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97.

IV - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei consumerista aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro Imobiliário e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

V - Não conhecida a arguição relativa à onerosidade excessiva do financiamento, haja vista que, em sede de ação anulatória de atos jurídicos, apenas se pode perquirir a respeito do procedimento executivo extrajudicial. Precedente do E. STJ.

VI - Apelação desprovida.[Tab]

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2014.61.00.002032-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	CINTIA CAMPOS DOS SANTOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP261129 PAULO ROBERTO ROSENO JUNIOR e outro(a)

CODINOME	:	CINTIA CAMPOS BARBOSA
APELADO(A)	:	RICARDO VALERIANO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP261129 PAULO ROBERTO ROSENO JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP332031A BRUNO LEMOS GUERRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00020329820144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA. DIVÓRCIO. ASSUNÇÃO DE DÍVIDA POR APENAS UM DOS PACTUANTES. ANUÊNCIA DA CEF. NECESSIDADE. REFORMA DA SENTENÇA.

I - Segundo o disposto no art. 29 da Lei 9.514/97 a transferência dos direitos e obrigações contratuais está condicionada à aquiescência do agente financeiro.

II - A retirada de um pactuante demanda o expresso consentimento da CEF, afinal o contrato celebrado tem força vinculante entre os seus participantes.

II - Conforme previsão na cláusula vigésima nona, alínea "b", a cessão ou transferência a terceiros, no todo ou em parte, dos seus direitos e obrigações, sem prévio e expresso consentimento da CEF, pode causar o vencimento antecipado da dívida.

III - A partilha de bens, produzida em separação ou divórcio, não tem o condão de produzir a novação subjetiva do financiamento imobiliário, não podendo onerar a CEF, principalmente por não ter a instituição financeira participado do respectivo processo. Isto porque os efeitos da sentença homologatória de separação judicial alcançam somente as partes integrantes da lide. Precedentes.

IV - Não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio habitacional de normas produzidas pelo próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender aos anseios populares, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam financiar sua casa própria.

V - Apelação da CEF provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reformar a r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018007-63.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.018007-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PEDRO CARLOS ANTUNES e outro(a)
	:	ELISABETE MANCERA
ADVOGADO	:	SP162400 LUCIMARA TOMAZ CALDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00180076320144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996 - ARTIGO 20 DA LEI Nº 10.250/2000 - REGULARIZAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA - RECUSA JUSTIFICADA - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - Se cumpridos os requisitos da Lei nº 10.150/00, o cessionário equipara-se ao mutuário primitivo, portanto, os "contratos de gaveta" firmados até 25.10.1996 podem ter sua situação regularizada, sendo desnecessária a anuência da instituição financeira.

II - No caso em tela, não foi reconhecida a validade do "contrato de gaveta", por ser necessária a interveniência da instituição financeira, haja vista que o instrumento particular de compra e venda foi firmado fora do prazo legal previsto no artigo 20 da Lei nº 10.150/00, qual seja, 25 de outubro de 1996.

III - O Superior Tribunal de Justiça nos autos do RESP nº 1.150.429/CE sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento de que, no caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do SFH, realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

IV - Assim, agiu acertadamente o Magistrado de primeiro grau ao entender pela legitimidade na recusa da CEF em ratificar o negócio jurídico em tela.

V - O Judiciário não pode, pois, compelir o agente financeiro a aceitar a cessão de contrato de mútuo, salvo se o motivo por ele invocado para negar a transferência do financiamento for ilegal ou discriminatório.

VI - Os requerentes deixaram de pagar as prestações desde fevereiro de 2002, ingressando em juízo tão somente em 01/10/2014 pretendendo que a CEF se abstenha de levar o imóvel à concorrência pública, ao argumento de que receberam correspondência enviada pela CEF oferecendo-lhes direito de preferência de compra do bem pelo valor de R\$ 123.500,00, calculado na data de 04/06/2014, mediante a comprovação de renda mensal bruta familiar de até R\$ 5.400,00.

VII - Isso só vem a reforçar a necessidade de aceitação, pelo agente financeiro, da assunção do financiamento por novo mutuário, sendo que, na ocasião, o interessado possuía restrições cadastrais, conforme se constata à fl. 178, fato este que impedia a concessão do financiamento para regularização, por não preencherem as condições legais.

VIII - É manifestamente improcedente, portanto, o pedido de transferência do contrato de mútuo sem a concordância da instituição financeira.

IX - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008436-33.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.008436-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GEORGE LUIZ MACEDO
ADVOGADO	:	SP248154 GUILHERME RODRIGUES PASCHOALIN e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00084363320124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

SFH. QUITAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DOENÇA PREEEXISTENTE. DIREITO À COBERTURA SECURITÁRIA AFASTADO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SENTENÇA MANTIDA.

I - O apelante foi aposentado por invalidez pelo INSS a partir de 05/08/2010.

II - A doença do autor que gerou a incapacidade permanente é anterior à assinatura do contrato, tendo em vista que houve a concessão de auxílio doença ao requerente, com data de início do benefício em 25/01/2008 e a assinatura do contrato ocorreu em 31/07/2008, restando comprovada a doença preexistente.

III - A perícia judicial realizada em 19/03/2015 indicou a data de início da patologia desde a infância e que a incapacidade se refere a agravamento nos últimos 8 anos (fl. 328).

IV - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22675/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011379-15.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.011379-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP245819 FERNANDO MASSAHIRO ROSA SATO
	:	SP146834 DEBORA MENDONÇA TELES
SUCEDIDO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
AGRAVADO(A)	:	ASSOCIACAO PAULISTA DOS MUTUARIOS DO SFH
ADVOGADO	:	SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SINEZIO BRAZILIO falecido(a)
ADVOGADO	:	SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO
REPRESENTANTE	:	SIDNEI FREIRE BAZILIO e outros(as)
	:	LUCELIA PICHELLI BAZILIO
	:	CLAUDINEI FREIRE BAZILIO
	:	VALERIA OSTE BAZILIO
	:	DARIO FREIRE BAZILIO
	:	CELIA VIANA BAZILIO
	:	MARIA DE LOURDES FREIRE BAZILIO
AGRAVADO(A)	:	ANTONIO SEBASTIAO MOREIRA (desistência)
ADVOGADO	:	SP276482 RICARDO CICCONE
REPRESENTANTE	:	DAYTON BARROS MOREIRA
ADVOGADO	:	SP276482 RICARDO CICCONE
AGRAVADO(A)	:	MARLEI ATANAZIO DOS SANTOS LEMES (desistência) e outro(a)
	:	DOUGLAS ANDERSON MARTINUCI (desistência)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP233615A GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro(a)
No. ORIG.	:	00113791520014036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2005.61.00.027762-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONDOMINIO EDIFICIO PACO DOS ARCOS
ADVOGADO	:	SP126586 KARIN POLJANA DO VALE LUDWIG e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	HGH CONSULTORIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP285544 ANDREA GALL PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	INCORPORACOES E CONSTRUCOES WALDORF S/A
No. ORIG.	:	00277622920054036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. VÍCIOS E DEFEITOS CONSTRUTIVOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AGENTE FINANCEIRO. APELO DESPROVIDO.

I - A questão tratada nestes autos se refere à responsabilidade da Caixa Econômica Federal responder pelos vícios de construção de imóveis financiados segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

II - Duas são as situações que se apresentam. Na primeira, a Caixa Econômica Federal atua tão somente como agente financeiro e não tem responsabilidade sobre a perfeição do trabalho desenvolvido pela construtora, bem como não responde pela inexatidão dos cálculos e projetos elaborados por esta. Na segunda, a Caixa Econômica Federal opera como agente gestor de recursos e executor de políticas federais para a promoção de moradias para pessoas de baixa renda, como ocorre no caso do Programa Minha Casa Minha Vida.

III - No caso dos autos, não há qualquer documento comprobatório da segunda hipótese, ou seja, da participação da instituição financeira como executora de política pública de moradia popular a justificar sua responsabilização por vícios e defeitos construtivos no imóvel da parte autora. Pelo contrário. O que se verifica é a existência de disposição contratual prevendo que as vistorias realizadas pela CEF teriam o efeito exclusivo de fiscalização da aplicação do financiamento concedido sem qualquer responsabilidade pelas obras ou por sua respectiva execução.

IV - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22678/2017

	2012.61.00.000770-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ASSIST CARD DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007708420124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - PARCELAMENTO - GUIA - INDIVIDUALIZAÇÃO - ÔNUS.

I - Cabe ao contribuinte o ônus de individualizar os trabalhadores referentes ao FGTS objeto de parcelamento.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-88.2015.4.03.6137/SP

	2015.61.37.000956-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SAO LUCAS LABORATORIO DE DRACENA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP274207 SIDNEIA TENORIO CAVALCANTE TAKEMURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00009568820154036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DEVER DE ELABORAR OS CÁLCULOS DA LIQUIDAÇÃO. ÔNUS DO EXEQUENTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

I - De acordo com o art. 534 do CPC/2015, cabe ao exequente apresentar demonstrativo discriminado e atualizado do débito, impulsionando eventual cumprimento de sentença que tenha condenado a Fazenda Pública ao pagamento de quantia certa.

II - Provimento do apelo para afastar a condenação da União Federal à obrigação de fazer de apresentar os cálculos relativos ao montante a ser restituído.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011964-61.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.011964-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	STOLLE MACHINERY DO BRASIL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP150684 CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00119646120154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002916-71.2012.4.03.6109/SP

	2012.61.09.002916-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	MIRIAM ANTONIO DIAS CORREA
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA FUNES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00029167120124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0017897-93.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.017897-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	JANE NUNES DE ANDRADE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP368479 JONATHAN NASCIMENTO OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00178979320164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. REMESSA DESPROVIDA.

I - Os valores depositados na conta fundiária podem ser levantados pelo fundista em virtude da conversão do regime jurídico celetista para o estatutário. Precedentes.

II - O impetrante, ora apelante, manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de São Paulo, sendo que a partir de 15.01.2015, por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 16.122/2015, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único.

III - A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição do artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, bem como na Súmula 178 do extinto TRF.

IV - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000274-79.2017.4.03.6100/SP

	2017.61.00.000274-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	VILMA FERNANDES DURVAL
ADVOGADO	:	SP368479 JONATHAN NASCIMENTO OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002747920174036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA.

I - Os valores depositados na conta fundiária podem ser levantados pelo fundista em virtude da conversão do regime jurídico celetista para o estatutário. Precedentes.

II - A impetrante manteve vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de São Paulo, sendo que a partir de 15.01.2015, por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 16.122/2015, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico único.

III - A situação descrita nos autos, portanto, se enquadra na descrição artigo 20, I, da Lei nº 8.036/90, que autoriza o saque do saldo da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, bem como na Súmula 178 do extinto TRF.

V - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2014.61.04.000062-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ROSELI TORRES JACINTO e outro(a)
	:	SUELI APARECIDA JACINTO MARQUES
ADVOGADO	:	SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00000625120144036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2009.61.04.008183-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	NELSON DE SOUZA SOARES
ADVOGADO	:	SP157626 LUIZ CARLOS FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00081834420094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO MILITAR. ART. 5º, II e LXI, CF/88. ADI Nº 3.340-9/DF. ART. 47 LEI Nº 6.880/80. DECRETO Nº 4.346/2002. PUNIÇÕES ADMINISTRATIVAS. RESTRIÇÃO DA LIBERDADE INDIVIDUAL. PREVISÃO EXPRESSA EM LEI. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. *IN RE IPSA*.

1 - No julgamento da ADI nº 3.340-9/DF, os ministros do STF dividiram-se em duas grandes vertentes: (i) para o relator, o Ministro Marco Aurélio, o Decreto nº 4.346/2002 foi editado na forma do art. 47 da Lei nº 6.880/80, o qual foi devidamente recepcionado, e o art. 5º, LXI, da CF/88, ao empregar a expressão "*definidos em lei*", refere-se tão somente aos crimes militares; (ii) para o Ministro Carlos Ayres Britto, o art. 5º, LXI, reserva para a lei a definição dos crimes militares e das transgressões, de modo que o Decreto nº 4.346/2002 padece de vício formal de constitucionalidade por haver desrespeitado aludida reserva legal. O Ministro Cezar Peluso propôs entendimento que seria via média dessas posições antagônicas. A reserva legal a que o art. 5º, LXI, faz referência incide tão somente para os crimes militares e as transgressões resultantes em restrição à liberdade de ir e vir. Entretanto, não se julgou o mérito da ADI nº 3.340-9/DF, ante a não observância do disposto no art. 3º, I, da Lei nº 9.868/99.

2 - Julgamento do presente caso não constitui controle de constitucionalidade na via difusa. Preservada cláusula de reserva de plenário do

art. 97 da CF/88. As carreiras militares têm dois pilares fundamentais: o respeito à hierarquia e a disciplina de seus integrantes. Trata-se do que dispõe o art. 142, *caput*, da CF/88. A restrição do §2º faz alusão ao mérito das punições, cabendo o controle jurisdicional da legalidade dos procedimentos administrativos de punição de militares.

3 - Não obstante as particularidades das Forças Armadas, a privação da liberdade de ir e vir dos indivíduos é medida excepcional, de modo que deve sempre ser interpretada restritivamente - *in dubio pro libertate* - e ter como fundamento normativo uma lei em sentido estrito. Este último elemento adquire ainda mais importância, diante do que dispõe o art. 142, §2º, da CF/88. O art. 5º, LXI, da CF/88 exige que as transgressões ou crimes militares que resultarem em medidas restritivas de liberdade devem estar previstos em lei em sentido estrito. Sendo as medidas de restrição da liberdade individual excepcionais, somente cabe à lei enumerá-las. Inteligência do inciso II do art. 5º ("*ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*"). Em relação aos militares, devido à inexistência, via de regra, de *habeas corpus* para as punições disciplinares, esse preceito adquire maior relevância axiológica.

Precedentes recentes do TRF5 e do TRF4: (AC 00005924920134058201, Desembargador Federal Roberto Machado, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::12/03/2015 - Página::106), (HC 00021357920134040000, PAULO AFONSO BRUMVAZ, TRF4 - OITAVA TURMA, D.E. 04/06/2013).

4 - Falta, no caso concreto, a devida base legal hábil a autorizar as autoridades militares a impor prisão/detenção disciplinar contra o apelante. Em consonância com o que já indicara o Ministro Cezar Peluso, não são nulas todas as disposições do Decreto nº 4.346/2002, sobretudo as transgressões disciplinares não resultantes em restrição da liberdade de ir e vir dos militares. Em se tratando de ato administrativo que importou em restrição da liberdade individual do apelante, sem que existisse a necessária tipificação prevista em lei, exsurge a responsabilidade civil do Estado na modalidade objetiva. Ante a ausência de previsão legal, está caracterizada hipótese de dano moral *in re ipsa*. Indenização por danos morais fixada em R\$ 10.000,00. Juros e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

5 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, a fim de reconhecer a nulidade do ato administrativo de punição e de condenar a União Federal ao pagamento de R\$ 10.000,00 a título de indenização por danos morais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010792-70.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010792-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONDOMINIO DA CHACARA SANTA ELENA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00107927020134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Com efeito, do quanto postulado na inicial não deverá incidir contribuição ao FGTS, sobre as verbas terço constitucional de férias

indenizadas e férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91) e o vale transporte (§9.º, "f"), consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS, devendo ser negado provimento ao Recurso de Apelação da parte impetrante e dado parcial provimento ao Apelo da União e a Remessa Oficial, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, a quinzena inicial do auxílio doença e as faltas abonadas/justificadas.

V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VI - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência *não faz diferenciação* entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, *autorizando a compensação* para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VII - **Uma terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 14/06/2013, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

X - Recurso de Apelação da parte impetrante desprovido. Recurso de Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente (providos), para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinzena inicial do auxílio doença, o aviso prévio indenizado e as faltas abonadas/justificadas e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Recurso de Apelação da parte impetrante e dar parcial provimento ao Recurso de Apelação da União e Remessa Oficial, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinzena inicial do auxílio doença, o aviso prévio indenizado e as faltas abonadas/justificadas e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000372-14.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.000372-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	MALUMI IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00003721420154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023621-83.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.023621-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00236218320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. CONSTITUCIONALIDADE. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001. RECURSO DESPROVIDO.

- I - Consoante entendimento pacificado nos tribunais pátrios, a contribuição destinada ao INCRA foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, legitimando, assim, a sua cobrança.
- II - a exação tributária, a exemplo do que ocorre com a contribuição destinada ao SEBRAE, insere-se no conceito de contribuição de intervenção no domínio econômico, sujeitando-se, destarte, ao regime do artigo 149 da Constituição Federal, não se exigindo lei complementar para a sua instituição. A jurisprudência dos tribunais é pacífica no sentido de que o tributo não foi extinto pela Lei nº 7.787/89, cujos efeitos somente alcançaram a contribuição ao FUNRURAL, que restou incorporada à alíquota de 20% incidente sobre a folha de salários, com o propósito de adequar o rurícola ao regime previdenciário unificado que passou a vigor a partir da Constituição da República de 1988.
- III - Impende destacar que a aludida contribuição não possui referibilidade direta com o sujeito passivo, regendo-se pelo princípio da solidariedade social e da capacidade contributiva, porquanto visa à consecução dos princípios da função social da propriedade e da diminuição das desigualdades regionais. Assim, é recolhida no interesse de toda a sociedade, não havendo qualquer inconstitucionalidade na cobrança de empresas urbanas, na linha do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal.
- IV - Assim sendo, afasto a alegação de inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA, conseqüentemente resta prejudicado o Agravo Retido.
- V - Recurso de apelação desprovido. Agravo Retido Prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o Agravo Retido e negar provimento ao Recurso de Apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-72.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.005323-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	NOVA PAGINA GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO	:	SP185740 CARLOS EDUARDO ZAVALA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00053237220154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022100-40.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.022100-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	CONSORCIO CONSTRUCAP - FERREIRA GUEDES -MAC (LOTE 29)
ADVOGADO	:	MG081444 RENATO BARTOLOMEU FILHO e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro(a)
	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	DF020526 CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
EXCLUIDO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	WANIA MARIA ALVES DE BRITO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	ANDREA FILIPO MARTELLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EXCLUIDO(A)	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	:	00221004020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	--

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000064-75.2015.4.03.6107/SP

	:	2015.61.07.000064-9/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ARROZ ESTRELA LTDA
ADVOGADO	:	SP251596 GUSTAVO RUEDA TOZZI e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00000647520154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018418-72.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018418-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	POLIMIX CONCRETO LTDA
ADVOGADO	:	SP206593 CAMILA ANGELA BONOLO
	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	RUBI CONCRETO LTDA
	:	ARENITO CONCRETO LTDA
	:	ARDOSIA CONCRETO LTDA
	:	CRISTAL CONCRETO LTDA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00184187220154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011564-21.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.011564-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	POUSANAVE LOGISTICA E COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 240/259
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00115642120134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de

incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - No que tange às verbas (férias gozadas, salário maternidade e paternidade) indicadas pela parte impetrante, observo que estas não integram as exceções legais, devendo incidir a Contribuição ao FGTS, o que afasta qualquer pretensão compensatória sobre elas.

V - Quanto ao recurso (agravo legal) da União Federal, no tocante às verbas (15 dias que antecedem o auxílio-doença, o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, abono único, e assiduidade, vale transporte e férias indenizadas), **não deverá incidir a contribuição ao FGTS, apenas** sobre o terço constitucional de férias indenizadas e férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91), o abono único (§9.º, "e", "7") e o vale transporte (§9.º, "f"), **consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.**

VI - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VII - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência *não faz diferenciação* entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, *autorizando a compensação* para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VIII - **Uma terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

IX - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

X - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 18/11/2013, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

XI - Agravo Legal da empresa **POUSANAVE LOGISTICA E COM/ EXTERIOR LTDA** desprovido. Agravo Legal da União Federal **parcialmente provido** para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinzena inicial do auxílio doença e o aviso prévio indenizado e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal da empresa **POUSANAVE LOGISTICA E COM/ EXTERIOR LTDA** e dar parcial provimento ao Agravo legal da União Federal para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinzena inicial do auxílio doença e o aviso prévio indenizado e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013274-84.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013274-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	LACAZ MARTINS PEREIRA NETO GUREVICH E SCHOUERI ADVOGADOS
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00101867120154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22676/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026298-24.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026298-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SUELI IZILDA ZINETTI DOVIGO
ADVOGADO	:	SP129088 EDSON DOVIGO
INTERESSADO(A)	:	ZINETTI E CIA LTDA
No. ORIG.	:	20500036420048260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - EMBARGANTE - SÓCIO ADMINISTRADOR - NÃO COMPROVADO- CORRESPONSABILIDADE FISCAL -ART. 135 DO CTN- NÃO IMPLEMENTADA

I - Os sócios administradores e os mandatários respondem subsidiariamente pelos débitos fiscais da pessoa jurídica, restando provado que infringiram ao disposto no art. 135 do Código Tributário Nacional.

II - Não há nenhum documento formal nos autos demonstrando que ao tempo dos fatos geradores a embargante era sócia administradora do ente executado.

III - O fato de a embargante figurar no quadro social da empresa, por si só, não quer dizer que era responsável pela dívida da executada.
IV - À época da prolação da sentença, o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça era de que os honorários advocatícios fixados abaixo de 1% do valor da causa seriam irrisórios.

V - Os honorários advocatícios fixados pela sentença não são irrisórios, pois supera ao percentual mínimo de um por cento do valor da causa.

VI - Apelo e recurso adesivo desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018096-82.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018096-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	SONIA MARIA ROVERE E CIA LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00070437320124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMPRESA CONTRIBUINTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO ADMINISTRADOR FUNDADA NO ART. 135, III DO CTN INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO PREVISTO NO RT. 133 DO NCPC - DESNECESSIDADE

I - Não sendo o art. 50 do Código Civil a base do pedido de responsabilidade dos sócios, descabe a instauração do incidente previsto no art. 133 do atual Código de Processo Civil.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009583-16.2012.4.03.6128/SP

	2012.61.28.009583-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	SP BRASIL ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS 205/221
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NA APELAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - No que tange à verba (quebra de caixa) indicada pela parte impetrante, observo que esta não integra as exceções legais, devendo incidir a Contribuição ao FGTS, o que afasta qualquer pretensão compensatória sobre ela.

V - Quanto ao recurso (agravo legal) da União Federal, no tocante às verbas (15 dias que antecedem o auxílio-doença, terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e o seu reflexo na gratificação natalina, vale transporte em pecúnia e as faltas abonadas/justificadas), **não deverá incidir a contribuição ao FGTS, apenas** sobre o terço constitucional de férias indenizadas (art. 28, §9.º, "d", da Lei-8-212/91), e o vale transporte (§9.º, "f"), **consequentemente sobre todas as demais verbas deverá incidir a contribuição ao FGTS.**

VI - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VII - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência *não faz diferenciação* entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, *autorizando a compensação* para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VIII - Uma **terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

IX - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

X - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 29/08/2012, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

XI - Agravo legal da empresa **SP BRASIL ATACADO E VAREJO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA** desprovido. Agravo Legal da União Federal **parcialmente provido** para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinquena inicial do auxílio doença e o aviso prévio indenizado e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal da empresa **SP BRASIL ATACADO E VAREJO DE GENEROS**

ALIMENTICIOS LTDA e dar parcial provimento ao Agravo Legal da União Federal, para reconhecer a incidência de contribuição ao FGTS sobre a quinzena inicial do auxílio doença e o aviso prévio indenizado e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003720-34.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.003720-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE	:	ZOLINI E CIA LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	MG090883 FABRICIO LANDIM GAJO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ANGLIZEI MONTEIRO DOS SANTOS -ME
ADVOGADO	:	MG090883 FABRICIO LANDIM GAJO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ->SP
No. ORIG.	:	00037203420154036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008164-89.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.008164-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO	:	SP021103 JOAO JOSE PEDRO FRAGETI
	:	SP136540 PATRICIA GAMES ROBLES SANTANA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
APELADO(A)	:	ITACY JOAO FARIA DALLE LUCCA
ADVOGADO	:	SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO - INSTRUMENTO PARTICULAR FIRMADO ANTES DE 25.10.1996 - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - FCVS - COBERTURA - LEI Nº. 8.100/1990 - POSSIBILIDADE - QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

I - Com base na Lei nº 10.150/2000, a jurisprudência se posicionou no sentido de que o cessionário de imóvel financiado nos moldes do Sistema Financeiro de Habitação é parte legítima para discutir e demandar em juízo as questões relativas às obrigações e direitos assumidos através do denominado "contrato de gaveta".

II - Cumpridos os requisitos da Lei nº 10.150/00, o cessionário equipara-se ao mutuário primitivo, inclusive para fins de obter a quitação do contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação.

III - Portanto, os "contratos de gaveta" firmados até 25.10.1996 podem ter sua situação regularizada, sendo desnecessária a anuência da instituição financeira.

IV - Mantida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS, tendo em vista que o contrato foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, porquanto a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência.

V - Em sede de recurso especial repetitivo nº 1.133.769/SP, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que de que a alteração promovida pela Lei nº 10.150/2000 em relação ao art. 3º da Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento habitacional pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990.

VI - A previsão contida no artigo 2º, § 3º, da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor residual, não abrangendo as parcelas em aberto.

VII - A MP 1.981-52, de 27-09-2000 foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% do saldo devedor, devendo o mutuário comprovar estar em dia com as prestações até tal data para fazer jus ao referido benefício. In casu, o contrato possui cobertura do FCVS e é anterior a 31/12/1987, não havendo notícia de inadimplemento em 09/2000, conforme se observa da planilha de evolução do financiamento, juntada às fls.189/193.

VIII - Reduzida a condenação da verba honorária para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), segundo os parâmetros do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC/73, que deverão ser rateados proporcionalmente entre os réus.

IX - Apelação do Banco Safra S/A parcialmente provida. Recurso da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dou parcial provimento** ao recurso do Banco Safra S/A e **dou provimento** ao apelo da CEF, para reduzir a condenação da verba honorária moderadamente em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001414-08.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.001414-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP202219 RENATO CESTARI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	FRANCISCO RAMOS e outros(as)
	:	VANDERLEI JOSE RAMOS
	:	SIMONE AGUIAR RAMOS
ADVOGADO	:	SP128925 JOAO HENRIQUE PELLEGRINI QUIBAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014140820094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - INCRA - ILEGITIMIDADE ATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A Lei nº 4.947/66, em seus artigos 2º e 3º, dispõe que cabe ao INCRA, como sucessor do antigo Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), providenciar a recuperação da posse de imóvel que pertença à União Federal e que esteja em mãos de foreiros,

arrendatários, possuidores, ocupantes e outros, desde que tais bens sejam ou venham a ser transferidos para a autarquia.

II - Ilegitimidade ativa do INCRA em face da ausência de prova que comprove a transferência do bem reivindicado.

III - Honorários advocatícios majorados para 1% do valor atualizado da causa.

IV - Apelação desprovida. Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso do INCRA e **dar parcial provimento** ao recurso adesivo de Francisco Ramos e outros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002283-78.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002283-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
	:	ARLINDO FERREIRA BATISTA
	:	MARIO FERREIRA BATISTA
	:	JOAQUIM PACCA JUNIOR
	:	JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ	:	MOACYR JOAO BELTRAO BREDAS
	:	JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	08042475219984036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . MATÉRIAS DISCUTIDAS NA EXCEÇÃO QUE TAMBÉM SÃO OBJETO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO . SEDE NATURAL DA DEFESA DO DEVEDOR QUE DEVE PREVALECER. RECURSO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a petição da exceção de pré-executividade e a inicial dos embargos tratam das mesmas matérias, por meio da repetição dos mesmos argumentos. Constituindo-se a exceção de pré-executividade via excepcional de defesa da parte executada, deve-se privilegiar a via dos embargos, conquanto ajuizados duas semanas depois do protocolo daquela, por ser o veículo natural de defesa na execução, no âmbito dos quais será definida com certeza a existência ou não do direito da agravante.

2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005993-20.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.005993-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
	:	SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00059932020144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL DUPLICIDADE DE AÇÕES - MESMA CAUSA DE PEDIR - PEDIDO IDÊNTICO - CITAÇÃO VÁLIDA - LITISPENDÊNCIA OCORRÊNCIA APELAÇÃO AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA EMBARGADA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Há litispendência entre os presentes embargos e a ação ordinária nº 0028028-46.2010.401.3400, pois ambos possuem identidade de partes, causa de pedir e pedido, bem como identidade de argumentos a respeito da base de cálculo das contribuições previdenciárias.

II - Se os embargos à execução fiscal foram julgados totalmente improcedentes, **falta** interesse de agir à exequente para recorrer da sentença, **por carcer de sucumbência**.

III - Antecedentes jurisprudenciais.

IV - Apelo da contribuinte desprovido. Apelação da Fazenda Pública não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do apelo da Fazenda Pública e **negar provimento** à apelação da contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013716-38.1972.4.03.6182/SP

	1972.61.82.013716-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	IND/ DE TENIS E ARTEFATOS DE BORRACHA IRIS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES e outro(a)
APELANTE	:	VIVIANE LOCOSELLI ABUD
ADVOGADO	:	SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
No. ORIG.	:	00137163819724036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - RECONHECIMENTO DO PEDIDO JULGAMENTO DO MÉRITO DA AÇÃO - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - NECESSIDADE - ART 90 DO CPC/2015 APLICABILIDADE

I - A excepta reconheceu integralmente a prescrição alegada pela excipiente, ensejando, assim, a fixação dos honorários advocatícios nos termos art. 90 do CPC/2015.

II - Somente não caberia fixação de honorários advocatícios, se o reconhecimento da prescrição fosse feita, de ofício, pelo magistrado.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para condenar a excepta no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o proveito econômico, nos termos do art. 85, § 3º, I do CPC atual e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001514-70.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001514-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	RAIZEN ENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PORTE RÉ	:	SANTISTA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP012853 JOSE CARLOS CAIO MAGRI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00066864920064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE BEM IMÓVEL POR SEGURO GARANTIA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 19, II, da LEF. I- A questão atinente ilegitimidade de parte do agravante no executivo fiscal não pode ser apreciada nesse momento, uma vez tal tema que não é objeto da decisão agravada.

II- A agravante, na condição de terceira e alegando a necessidade de desonerar o bem imóvel penhorado dos autos de execução fiscal, requereu a substituição do bem por seguro garantia, sendo aceita pelo exequente e deferida pelo Magistrado. Instada a se manifestar nos autos, a União requereu, nos termos da cláusula nº 6.2 da Apólice nº 024612015000207750009300 (fls. 732), a intimação da seguradora para pagamento ou depósito judicial da quantia indicada no extrato em anexo, em 15 (quinze) dias, devidamente atualizada, sob pena de contra ela prosseguir a execução fiscal, de acordo com o art. 19, II, da LEF.

III- Pois bem, de acordo com o dispositivo supra citado, não sendo embargado ou rejeitados os embargos, terá ela (a execução) prosseguimento.

IV- A garantia apresentada nos autos da execução fiscal consistente em seguro garantia, cuja cláusula 6.1, "a" prevê que: "caracterizam a ocorrência de sinistro, sem prejuízo do disposto nas Condições Gerais e Especiais desta apólice: (a) com o não pagamento pelo Tomador do valor executado, quando determinado pelo juiz, independentemente do trânsito em julgado ou de qualquer outra ação judicial em curso na qual se discuta o débito, após o recebimento dos embargos à execução ou da apelação, sem efeito suspensivo." No caso dos autos, já houve a interposição de embargos pela executada com trânsito em julgado.

V- Nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente o depósito integral em dinheiro suspende a exigibilidade do crédito tributário, logo o oferecimento de seguro garantia ou fiança bancária, não implica a suspensão da exigibilidade dos créditos fiscais.

VI- A pretensão da agravante de suspensão do processo não merece guarida, pois como bem asseverou o Magistrado de Piso, de início, determinou-se que a execução deveria ficar paralisada até o julgamento dos embargos de terceiro, já que lá se discutia a penhora sobre o bem imóvel de sua propriedade nesses autos executórios. Posteriormente, o próprio agravante requereu a substituição do bem imóvel penhorado em garantia por seguro garantia, o que foi aceito pela exequente. Assim, como a discussão dos embargos de terceiro se refere ao bem imóvel dado em garantia e tendo ocorrido a substituição da penhora por seguro garantia, a execução fiscal deve prosseguir, devendo ser intimada a tomadora do seguro, RAIZEN ENERGIA S.A, para pagar o débito devidamente atualizado, nos termos assinalados na decisão.

VII- Recurso improvido. Prejudicado o agravo interno de fls. 1117/1121.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, restando prejudicado o agravo interno de fls. 1117/1121, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005959-71.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.005959-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	UNIMED SALTO/ITU - COOPERATIVA MEDICA
ADVOGADO	:	SP165161 ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00059597120164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ART. 22, III, DA LEI-8.212/91), INCIDENTE SOBRE OS PAGAMENTOS FEITOS A MÉDICOS AUTÔNOMOS PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AOS BENEFICIÁRIOS DOS PLANOS DE SAÚDE. COMPENSAÇÃO.

I - contribuições previdenciárias sobre os pagamentos feitos a médicos autônomos pela prestação de serviços aos beneficiários dos planos de saúde.

II - A questão estabelecida nos autos não merece nenhuma reforma, encontrando-se a matéria pacificada pelo E. STJ, no sentido de que as empresas que tão somente operacionalizam planos de saúde não se submetem ao recolhimento de contribuição previdenciária. Precedentes.

III - O direito a compensação tributária entre espécies, conforme entendimento do E. STJ, em Recurso Repetitivo (REsp 1137738 / SP), aplica-se o regime vigente à época da propositura da ação, ficando o contribuinte sujeito a um referido diploma legal previsto nas seguintes legislações: L 8.383/91, art. 66, L 9.430/96, L 10.637/2002, L 11.457/2007, artigos 2.º, 26, Parágrafo Único e 27, L 8.212/91, artigos 11 e 89, IN RFB 900/2008 e no caso dos autos, foi reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN, com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicou a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

IV - Recurso de apelação provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002557-51.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.002557-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ABREVIS ASSOCIACAO BRASILEIRA EMPR VIGILANCIA SEGURANCA
ADVOGADO	:	SP207534 DIOGO TELLES AKASHI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025575120124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELECADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Quanto à insurgência da União Federal, no tocante à verba (vale transporte), não deverá incidir a contribuição ao FGTS, conforme previsão legal do (art. 28, §9.º, "f").

V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VI - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência *não faz diferenciação* entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, *autorizando a compensação* para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VII - **Uma terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária. O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 14/02/2012, portanto, anterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o trintenário. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 10 (dez) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

X - Recurso de Apelação e Remessa Oficial parcialmente (providos), apenas para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao Recurso de Apelação e a Remessa Oficial, apenas para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005451-11.2014.4.03.6106/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
APELADO(A)	:	SCI SISTEMAS CONSTRUTIVOS INTELIGENTES LTDA
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00054511120144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA EXCLUSIVAMENTE SOBRE VERBAS ELENCADAS NAS EXCEÇÕES PREVISTAS EM LEI. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO.

I - A Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, no percentual de 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

II - O E. STJ tem entendido que o FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária, sendo impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS, pacificando o entendimento, no sentido de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

III - Assim sendo, apenas as verbas expressamente delineadas em lei (§ 6, do art. 15 da Lei-8.036/90, § 9.º do art. 28, da Lei-8.212/91 e art. 28 e incisos, do Decreto. 99.684/90) podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS.

IV - Com efeito, a contribuição ao FGTS, incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o aviso prévio indenizado e seus reflexos e o terço constitucional de férias gozadas, não estando elencada nas exceções previstas em lei, sua exigência é devida.

V - A controvérsia a respeito da possibilidade de compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS tem encontrado soluções divergentes na jurisprudência pátria. Uma **primeira posição**, partindo do entendimento consolidado no E. STF no sentido de que as contribuições ao FGTS não tem natureza tributária (RE 100.249/SP), sendo inaplicáveis as disposições do CTN e o art. 66 da Lei 8.383/91, considera que tais dispositivos cuidam apenas da compensação de *tributos*, de modo que não haveria previsão de compensação na legislação do FGTS, sendo impossível o reconhecimento de tal direito na via judicial.

VI - **Outro entendimento** adotado na jurisprudência *não faz diferenciação* entre a Contribuição ao FGTS e as Contribuições Previdenciárias, *autorizando a compensação* para ambas, aplicando à contribuição ao FGTS a disciplina prevista no CTN.

VII - **Uma terceira posição**, encontrada em alguns precedentes do E. STJ, julgados em 2004 e 2006 e relatados pelas Ministras Denise Arruda e Eliana Calmon, reconhece a *possibilidade de compensação* de valores recolhidos indevidamente da Contribuição Social ao FGTS e determina a aplicação da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000, que regulamentou o disposto no art. 5.º, XII, da Lei 8.036/90. Também constou nos referidos julgados que, mesmo que não houvesse essa norma específica, seria possível a aplicação dos artigos 1.009 e 1.010 do Código Civil de 1916 (artigos 368 e 369 do Código Civil de 2002).

VIII - O Conselho Curador do FGTS regulamentou a questão através da Resolução n.º 341, de 29 de junho de 2000. Feito um breve apanhado a respeito das possíveis soluções para o ponto controvertido, *adoto esta última corrente* no sentido de permitir a compensação dos valores recolhidos indevidamente ao FGTS, seja pela norma específica, seja pelo Código Civil.

IX - Para a compensação das contribuições sociais destinadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, entendo que não se aplica o prazo previsto no art. 168, do Código Tributário Nacional, tendo em vista que dada contribuição nunca teve nem tem natureza tributária.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o prazo prescricional trintenário do FGTS, modificando sua jurisprudência. Nos termos do voto exarado pelo Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário com Agravo de número 709212 (ARExt 709.212/DF), a modulação proposta e aprovada pelos Ministros do STF atribuiu efeitos prospectivos à declaração de inconstitucionalidade do artigo 23, §5º, da Lei nº 8.036/1990, e do art. 55 do Decreto nº 99.684/1990, com base em razões de segurança jurídica, orientando a aplicação de prazo específico para os casos em que o lapso temporal prescricional já esteja em curso. Assim, conforme orientação expressamente fixada pelo STF, uma vez que a prescrição se inicia com o nascimento da pretensão e, na hipótese dos autos, já instaurada a medida judicial para fins de satisfação de seu interesse jurídico, aplica-se a regra de transição estabelecida no julgado: "30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão". Reduzido o prazo trintenário para quinquenal, respeitada a regra de transição, não faria sentido aplicar o prazo menor para a cobrança e o prazo maior para compensação. Reconhecido o recolhimento indevido e não operada a perda da pretensão, o crédito qualifica-se como compensável, facultando-se o encontro de contas. **No caso dos autos, a ação mandamental foi impetrada em 25/11/2014, portanto, posterior ao julgado do E. STF (11/11/2014), o prazo prescricional aplicável é o quinquenal. Assim sendo, é devida a pretensão da parte impetrante, visando o reconhecimento do direito à compensação dos valores tidos como recolhidos indevidamente, nos últimos 05 (cinco) anos, anteriores ao ajuizamento da presente demanda.**

X - Recurso de Apelação da CEF prejudicado, ante o reconhecimento de ilegitimidade passiva. Recurso de Apelação da União e reexame necessário parcialmente provido, para reconhecer a incidência da contribuição social ao FGTS, incidente sobre a quinzena inicial

do auxílio doença, o aviso prévio indenizado e seus reflexos e o terço constitucional de férias gozadas e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o Recurso de Apelação da CEF, ante o reconhecimento de ilegitimidade passiva e dar parcial provimento ao Recurso de Apelação da União e ao Reexame Necessário, para reconhecer a incidência da contribuição social ao FGTS, incidente sobre a quinzena inicial do auxílio doença, o aviso prévio indenizado e seus reflexos e o terço constitucional de férias gozadas e para explicitar o prazo prescricional e a forma de compensação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22682/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-21.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.006262-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	STOLTHAVEN SANTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP144384 MARCIO DE SOUZA POLTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A)	:	HIPERCON TERMINAIS DE CARGA LTDA
ADVOGADO	:	ES011018 WERNER BRAUN RIZK
No. ORIG.	:	00062622120074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE. ASSISTENTE SIMPLES. OCUPAÇÃO DE ÁREA PÚBLICA POR PARTICULARES. ATO ILÍCITO. POSSE DE PARTICULARES SOBRE BENS PÚBLICOS. CONSIDERADA PRECÁRIA. ÁREAS CONSIDERADAS LINDEIRAS A TRILHOS DE MALHAS FERROVIÁRIAS DEVEM NECESSARIAMENTE RESPEITAR AS FAIXAS NÃO EDIFICÁVEIS. LEI 6.766/79. DECRETO 2.089/63. PERÍCIA. CONSTRUÇÃO SEM AUTORIZAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Cuida-se de sentença que julgou procedente o pedido do DNIT em ação de manutenção de posse contra STOLTHAVENM SANTOS LTDA., para o fim de manter a autora na posse da área de 20m localizada no bairro *Alemao*, em Santos-SP, condenando-a em desfazer as construções e cercas ali erigidas em 120 dias.

2 - Pedido de intervenção da empresa *Hipercon Terminais de Cargas Ltda.* como terceira interessada às fls. 1.026 dos autos. Tratando-se, pois, de uma relação jurídica determinada - ainda que reflexa - é de admitir-se sua intervenção assistencial nesta demanda, nos moldes do art. 121 do NCPC, na modalidade de assistência simples, nítido, igualmente, o caráter econômico de tal interesse.

3 - Quanto às alegações suscitadas sobre a anterior posse do DNIT, é cediço que qualquer ocupação de área pública por particulares é tida como ato ilícito, necessitando, para sua ocupação, de expressa autorização administrativa pela Secretaria de Patrimônio da União, nos moldes do Decreto-Lei 9.760/46.

4 - De outro lado, as áreas consideradas lindeiras a trilhos de malhas ferroviárias devem necessariamente respeitar as faixas não edificáveis, tudo conforme a Lei 6.766/79 e o Decreto 2.089/63, a serem observados.

5 - Não se questiona, *in casu*, a existência de posse anterior da União ou DNIT nos moldes do Código Civil, eis que tais regramentos se aplicam às relações privadas. Assim, a posse de particulares sobre bens públicos é considerada precária, não se reconhecendo como posse justa ou legítima, sem geração dos efeitos esperados.

6 - Aqui se trata de regime jurídico de direito público, onde a ocupação irregular por terceiros sobre bens da União se submete às regras

públicas, sendo irrelevante o tratamento constante da codificação civil, não importando, destarte, a ausência de registro da área em nome da RFFSA ou do DNIT.

7 - No caso em apreço, as normas observáveis são aquelas constantes do Decreto-lei 9.760/46, ao considerar tal ocupação como simples detenção.

8 - Conforme laudo pericial constante dos autos, transcrito pela sentença, a área objeto da demanda foi projetada para ser uma rua, inicialmente com destinação parcial ferroviária e posteriormente destinada integralmente ao tráfego de veículos e pedestres, tratando-se, pois, de bem público de uso comum do povo (fls. 865).

9 - Como bem pontuou a sentença, restou demonstrado por perícia realizada (fls. 583) que a ré *Stolthaven Santos Ltda.* construiu, sem autorização, uma cerca abrangendo a faixa longitudinal da rua com aproximadamente 11,00m de largura, bem como uma travessia de dutos suspensa com altura livre de aproximadamente 5,50m na área relacionada à rua projetada.

10 - Negar provimento ao recurso de apelação da requerida *Stolthaven Santos Ltda.*

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026774-91.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.026774-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	:	SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO	:	SP064373 JOSE ROBERTO GALVAO TOSCANO e outro(a)
PARTE RÉ	:	JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros(as)
	:	JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	:	JUBSON UCHOA LOPES
	:	BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
	:	MARIO FERREIRA BATISTA
	:	ARLINDO FERREIRA BATISTA
	:	MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00004645119994036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005797-86.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005797-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CELI ELEODORA MACHADO e outros(as)
	:	IONE MARIA LOBO DOS SANTOS
	:	JOSE VICENTE DE OLIVEIRA NETO
	:	LUCILIA PERES MAIER DE BARROS
	:	PAULO CESAR DE LORENZO
	:	PETRONILIA FERREIRA DOS SANTOS
	:	ROSELANE DE FATIMA AMARAL DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARIINI e outro(a)
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSEH
ADVOGADO	:	MG075711 SARITA MARIA PAIM
No. ORIG.	:	00057978620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PLANTÕES HOSPITALARES. MANUTENÇÃO DE VERBA REMUNERATÓRIA. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO.

I - O mandado de segurança é instituto de natureza constitucional destinado à tutela jurisdicional de direitos subjetivos e será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

II - Não é concebível o reconhecimento de direito adquirido à manutenção de regime de plantões hospitalares, desempenhados em caráter excepcional e provisório, a pretexto de se resguardar a garantia da irredutibilidade de vencimentos.

III - Atender à pretensão dos impetrantes seria consolidar a forma de prestação de um serviço público realizado em caráter precário e emergencial, tornando-o, sem critérios técnico-administrativos bem elaborados, definitivo para atender precipuamente aos interesses remuneratórios de servidores que o desempenham.

IV - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037598-02.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.037598-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FABIO MACHADO ALVIM e outros(as)
	:	ANTONIO PRESTES NETO
	:	CLARISSE MARTINS MACHADO
	:	CLOVIS ADILSON BRESSANE CRUZ
	:	ETTORE PAULO PINOTTI

	: GIL VICENTE FONSECA RICARDI
	: IVETE BEDIN PRADO
	: JOAO JOSE DE SOUZA PRADO
	: JOSE CARLOS PALMIERI MAGRI
	: JOSE ROBERTO AMIN
	: LUIZ ANTONIO MAZZINI
	: LUIZ CARLOS CORREIA OLIVEIRA
	: NEDER MOYSES ABDALLA
	: NICANOR ANTONIO ABREU DE OLIVEIRA
	: ROBERTO JOSE DINI
	: ROSANGELA DOS SANTOS BARROS FERREIRA DA ROSA
	: RUNIVAN NACKLE
	: TOBIAS SZYLIT
	: LIDIA SLAVIK
ADVOGADO	: SP013567 FRANCISCO ARY MONTENEGRO CASTELO e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00375980220004036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. CARTA DE SENTENÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. O objeto da ação principal é o recebimento de valores a título de equiparação salarial. Impossibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública. Art. 2º-B da Lei nº 9.494/97. REsp nº 1498839/SP improvido. Ocorrência do trânsito em julgado. Necessário retorno ao Juízo de primeiro grau para regular prosseguimento. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002310-11.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.002310-1/MS
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: SINDICATO DOS SERVIDORES DO PODER JUDICIARIO FEDERAL E MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO EM MATO GROSSO DO SUL SINDJUFE MS
ADVOGADO	: MS012898 SIMONE MARIA FORTUNA e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: UNIMED DO ESTADO DE SAO PAULO FEDERACAO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS MEDICAS
ADVOGADO	: MS020818A WILZA APARECIDA LOPES SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: UNIMED CAMPO GRANDE MS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	: MS005119 LUIS MARCELO BENITES GIUMMARRESI
No. ORIG.	: 00023101120144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. Responde pelos ônus processuais a parte que deu causa à instauração do processo e ao exercício da tutela jurisdicional, independentemente da boa-fé de quem deve arcar com o ônus. Precedentes: (AC 00003086920084036100, JUIZ

CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (AC 00104751420094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (AC 00027736720144025001, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA). Na medida em que o apelante ajuizou a presente ação e, principalmente, deu causa à perda superveniente do interesse processual, é indubitável que foi ele quem deu causa tanto à própria existência do processo quanto à sua prematura extinção. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0554108-74.1983.4.03.6182/SP

	2000.03.99.073447-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	CONDOMINIO EDIFICIO JACQUELINE
ADVOGADO	:	SP022224 OSWALDO AMIN NACLE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.05.54108-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0641000-49.1984.4.03.6182/SP

	1984.61.82.641000-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LUIZ BONNANO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP104229 NELSON DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	ELEBE LUVAS INDUSTRIAIS LTDA Falido(a)
EXCLUÍDO(A)	:	LUIZ BONNANO
	:	JAIR AGOSTINHO BARREIRO
	:	OLIVIA FERNANDES BONNANO
ADVOGADO	:	SP104229 NELSON DA SILVA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	06410004919844036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - FGTS - FALÊNCIA REGULAR DECRETADA - EXECUÇÃO FISCAL POSTERIORMENTE AJUIZADA RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS

I - Se a falência da entidade contribuinte foi regularmente decretada e não havendo notícia de crime falimentar ou infração ao disposto no art. 10 da DL 3.708/19, os sócios não podem ser responsabilizados pela dívida fiscal remanescente da falida.

II - Remanesce o interesse exequendo agora em face da massa falida fundado no art. 135, III e IV da Lei 7.661/45 ou art. 158, III da 11.101/2005.

III - Execução fiscal ajuizada em face da empresa contribuinte após a decretação de sua falência implica em falta de interesse de agir.

IV - Apelo e agravo retido desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005566-27.2013.4.03.9999/MS

	2013.03.99.005566-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	MILTON PUPILE -ME
ADVOGADO	:	MS014692 ADRIANO ROBISLEI GOMES BARBOSA
No. ORIG.	:	11.00.02139-8 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - COBRANÇA EM DUPLICIDADE - COMPROVADA ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA

I - Se os valores fundiários recolhidos corretamente relativos as competência de maio a setembro de 1998 não estão sendo executados em duplicidade, não podem ser abatidos do montante exequendo.

II - Os valores destinados ao FGTS recolhidos erroneamente no código 145 devem ser subtraídos da dívida, sob pena de enriquecimento ilícito, ou devolvidos à executada acrescidos com os mesmos consectários do crédito.

III - Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao apelo, para reconhecer que os recolhimentos no código 115 demonstrados às fls. 24/28 dos autos não podem ser abatidos do montante exequendo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Honorários advocatícios como na sentença.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2013.61.00.018913-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COMVERSE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP109361B PAULO ROGERIO SEHN
	:	SP207382 ANA CAROLINA SABA UTIMATI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00189138720134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO. EQUÍVOCO NA DECLARAÇÃO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO APRESENTADO. EXPEDIÇÃO. POSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

I - A certidão como documento público deve retratar fielmente a situação jurídica tratada, nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional.

II - A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da razoabilidade.

III - Comprovado pelo contribuinte que os débitos indicados como óbices para a expedição da certidão estavam devidamente quitados ou que se originaram de mero equívoco na declaração, mas já apresentado pedido administrativo de retificação, pendente de apreciação, deve ser assegurada a expedição da certidão requerida.

IV - Remessa necessária e apelação desprovidas. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22680/2017

	2015.03.00.012022-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	BENEDITA ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG.	: 00058188820074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-17.2011.4.03.6115/SP

	2011.61.15.000625-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: SP180623 PAULO SERGIO UCHÔA FAGUNDES FERRAZ DE CAMARGO
APELADO(A)	: MARCELO GOUVEIA DE BARROS -ME
ADVOGADO	: SP246932 ALEXANDRE BRASSI TEIXEIRA DE GODOY e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00006251720114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AÇÃO REGRESSIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETELATÓRIOS. MULTA. ARTIGO 1.026, §2º, DO NCPC. REDUÇÃO. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE NEGLIGÊNCIA. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I - No tocante ao disposto no artigo 1.026, §2º, do Novo Código de Processo Civil, é pacífica a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça a afirmar que o manejo de embargos de declaração protetelatórios enseja a aplicação de multa nos termos da lei.
- II - Não obstante restar comprovado que as omissões apontadas pela parte embargante tão somente revelaram seu inconformismo com a r. sentença e sua eventual modificação deveria ter sido buscada por meio do recurso adequado para esta finalidade, tem-se que o valor da multa deve ser reduzido para razoáveis 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.
- III - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.
- IV - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.
- V - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.
- VI - Restando comprovada a negligência da empresa apelante, é de rigor a procedência da ação.

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018343-96.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.018343-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LACTALIS DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ DE LATICINIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP109526 GABRIELA CAMPOS RIBEIRO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	BALKIS IND/ E COM/ DE LATICINIOS LTDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG.	:	00183439620164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. REQUERIMENTO DE UNIFICAÇÃO DE CONTAS VINCULADAS AO FGTS. SUCESSÃO EMPRESARIAL. IMPOSSIBILIDADE DE NOVA TRANSFERÊNCIA. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DA CEF. NÃO COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ATO COATOR INEXISTENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Postula o impetrante a concessão da ordem para a unificação das contas vinculadas dos trabalhadores transferidos da empresa BALKIS para a empresa impetrante.

II - O mandado de segurança, nos termos do art. 5º, LXIX da CRFB/88, será concedido para proteger direito líquido e certo, em caráter subsidiário, quando não amparado por habeas corpus ou habeas data e quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

III - Compulsando os autos, verifico que não restou comprovada a recusa da CEF quanto ao pedido de unificação das contas após a sucessão empresarial.

IV - Ademais, consta nos autos que em 01.02.2016 e 31.03.2016 a impetrante requereu a transferência das contas do FGTS dos funcionários da empresa Balkis indústria e Comércio Ltda, referentes às unidades abrigadas na base de São Paulo e Campinas/SP, o que foi prontamente acatado pela CEF, tendo sido encerradas as contas por transferência.

V - Por outro lado, em 11.05.2016 foi feito novo requerimento pela apelante junto à CEF, o qual não pôde ser atendido porque as contas dos trabalhadores da empresa de origem (Balkis indústria e Comércio Ltda) não foram transferidas para a empresa de destino (Lactalis do Brasil), uma vez que se encontravam encerradas, devido à transferência anterior.

VI - Essa vedação encontra previsão expressa no capítulo V - Transferência de Contas, item 5.1.8 do Manual de Orientações, Retificação de Dados, Transferência de Contas Vinculadas e Devolução de Valores Recolhidos a Maior da Caixa Econômica Federal.

VII - Assim, entendo que não há direito líquido e certo a ser tutelado pela via mandamental, uma vez que não restou comprovado a existência de ato coator por parte da CEF.

VIII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2014.61.00.001558-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	:	SP234297 MARCELO NASSIF MOLINA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00015583020144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. MATRIZ E FILIAL. AUTONOMIA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DOS ESTABELECIMENTOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - A jurisprudência do STJ, a quem cabe uniformizar a interpretação da legislação federal, sedimentou entendimento específico no sentido de haver autonomia jurídico-administrativa entre matriz e filiais para fins de expedição de certidão de regularidade fiscal.

II - Distinção do caso sob julgamento em relação ao REsp nº 1.355.812/RS (tema 614), em atenção ao artigo 489, §1º, inciso V, cumulado com artigo 1.022, parágrafo único, inciso I, ambos do CPC.

III - Apelação provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2013.61.11.001099-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00010992920134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - NULIDADE DO TÍTULO SELIC - MULTA CONFISCATÓRIA - INCRA, SEBRAE E SALÁRIO - EDUCAÇÃO - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - TERÇO DE FÉRIAS - PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS ANTES DO AUXÍLIO DOENÇA - ADICIONAL HORA EXTRA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS GOZADAS

I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

II - Não é necessário que o fato gerador venha detalhado na Certidão de Dívida Ativa para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado.

III - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao Salário-educação, Incra e Sebrae.

IV - Não há prova, inequívoca, nos autos de cobrança de contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e quinze dias que antecedem a implantação do auxílio doença.

V - O entendimento jurisprudencial pacificado é de que a hora extra e seu adicional são base de cálculo de contribuição previdenciária.

VI - A multa moratória não está submetida ao princípio do não-confisco e foi aplicada proporcional e razoavelmente nos termos do art. 35 da Lei 8.212/91 c/c art. 61 da Lei 9.430/96 que preveem percentual máximo de vinte por cento.

VII - O salário-maternidade e as férias gozadas têm natureza remuneratória reconhecida na lei e ratificada pela jurisprudência, sendo base

de cálculo de contribuição previdenciária.

VIII - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

IX - O percentual da multa prevista no Código de Defesa do Consumidor não se aplica às relações tributárias.

X - - A produção de prova pericial está submetida à existência de circunstância fática e ao livre convencimento do magistrado.

XI - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000351-26.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000351-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	BERTOLO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	AGRO BERTOLO LTDA e outros(as)
	:	FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA
	:	BERTOLO AGROPASTORIL LTDA
	:	USINA BERTOLO ACUCAR E ALCOOL LTDA
	:	FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	07006068820128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL EMPRESA INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO - SOLIDARIEDADE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

I - A norma específica que atribui responsabilidade solidárias às empresas de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.

II - A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automaticamente, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal, para manter Bertolo Importadora e Exportadora Ltda no polo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001253-36.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001253-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP094041 MARCELO PEREIRA GOMARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00012533620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO SAT - FAP - FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO APÓS VIGÊNCIA DA LEI INSTITUIDORA DO FAP - TRAVA DA BONIFICAÇÃO (FAP=1) - APLICAÇÃO - CÁLCULO DO FAP - DATA DO DESPACHO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - RELEVÂNCIA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI INSTITUIDORA DO FAP - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A apelante sustenta que faria jus à bonificação do FAP, multiplicador FAP menor que 1, com a consequente redução da alíquota de contribuição ao SAT, em razão de o acidente que acarretou a aposentadoria por invalidez do empregado ter ocorrido em data anterior à data da publicação da Lei que instituiu o FAP, Lei 10.666/03.

II - O índice FAP - Fator Acidentário de Prevenção é composto pelos índices de frequência, de gravidade e de custo. Verificamos que para o cálculo do índice de custo são computados os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, sendo que, para o caso de invalidez, total ou parcial, projeta-se a expectativa de sobrevivência do segurado, na **data de início do benefício**.

III - A Resolução MPS/CNPS nº 1.316, de 31 de maio de 2010 estabelece que na hipótese de a empresa apresentar caso de morte ou invalidez permanente, decorrentes de acidente ou doença de trabalho, seu valor FAP deve ser igual a um, ou seja, como multiplicador neutro não possibilitará a redução da alíquota de recolhimento do SAT, que é o caso apresentado nos presentes autos chamado de **trava à bonificação**.

IV - Compulsando os autos verifico que o empregado acidentado do trabalho iniciou o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de agosto de 2009, quando já vigia a Lei 10.666/2003 que criou o FAP.

V - A metodologia de cálculo do FAP considera a data do despacho de concessão de benefício previdenciário num período-base.

VI - No presente caso, não há se falar em aplicação retroativa da lei instituidora do FAP.

VII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010353-54.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.010353-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CADASTRA MARKETING DIGITAL LTDA
ADVOGADO	:	SP329432A ANTONIO AUGUSTO DELA CORTE DA ROSA
	:	SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00103535420164036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. POLO ATIVO. MATRIZ. FATOS GERADORES OCORRIDOS DE FORMA INDIVIDUALIZADA NA FILIAL. ILEGITIMIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A matriz não tem legitimidade para demandar em juízo, isoladamente, para discutir tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada na filial. Precedentes do STJ.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005311-20.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.005311-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RITA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00053112020134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017719-05.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.017719-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ZELIA PEIXOTO FERREIRA LEITE espólio e outros(as)
ADVOGADO	:	SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI
	:	SP163284 LUIZ NAKAHARADA JUNIOR

	:	SP206723 FERNANDO EQUI MORATA
	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
APELANTE	:	ROMEU LOUREIRO FERREIRA LEITE espolio
	:	MARIA LUCIA PEIXOTO FERREIRA LEITE RIBEIRO DE LIMA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00177190520104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP.

I- O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral e, assim, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

IV- A agravante não logrou êxito em comprovar a ocorrência de hipótese de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN, motivo pelo qual a sentença de Primeiro Grau, nesse ponto, deve ser mantida.

V- Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, bem como nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

VI- Cabe acrescentar, por fim, que o STJ fixou entendimento (RESP 1.478.573/SP) no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser fixados em valor inferior a 1% do valor da causa.

VII- De acordo com o entendimento acima exposto, e com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, em atenção ao princípio da causalidade, as circunstâncias fáticas relacionadas à demanda e o trabalho prestado pelo patrono do recorrente, os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser majoradas a 1% sobre o valor da execução.

VIII- Remessa oficial e recurso de apelação da União improvidos. Apelo da embargante parcialmente provido para majorar a verba honorária para 1% sobre o valor da execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e ao apelo da União, e dar parcial provimento ao recurso de apelação da embargante, para majorar a verba honorária para 1% sobre o valor da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017718-20.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.017718-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00177182020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VALIDADE DA CDA - REDUÇÃO DA MULTA APLICADA - SELIC - RECURSOS IMPROVIDOS.

I - A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam a certeza, liquidez e exigibilidade.

II - A multa moratória aplicada inicialmente estava em desacordo com o art. 35 da Lei 8.212/91 c/c art. 61 da Lei 9.430/96 e art. 106, II, "c" do Código Tributário Nacional, devendo ser reduzida para 20%, conforme constou na sentença recorrida.

III - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

IV - Remessa oficial e recursos de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011036-17.2009.4.03.6107/SP

	2009.61.07.011036-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SIMA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO	:	SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL COHAB CRHIS
ADVOGADO	:	SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00110361720094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVIL. CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO E EMPREITADA. APRESENTAÇÃO DE QUESITOS COMPLEMENTARES. RESPOSTA DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA VERIFICADO. APELO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

I - A parte autora objetiva a condenação das réis ao pagamento de perdas e danos decorrentes de mora contratual ocorrida durante a construção de 400 (quatrocentas) unidades do Conjunto Habitacional "Araçatuba VIII".

II - Para a apuração de eventual atraso nos repasses dos recursos oriundos dos contratos de empreitada e de empréstimo firmados entre as partes deste feito, foi deferida a produção de prova pericial contábil. Ato contínuo, após a juntada do laudo pericial às fls. 721/753, foi dada oportunidade de manifestação às partes, tendo a parte autora se manifestado às fls. 760/766, a ré CEF às fls. 767/789 e a ré CRHIS às fls. 790/802.

III - Houve impugnação ao laudo pericial apresentado, com apresentação de 07 (sete) quesitos complementares, pois a parte autora considera que as conclusões do *expert* foram supostamente omissas e contraditórias. Ao invés de dar vista ao perito judicial para responder aos quesitos complementares, o MM Juízo *a quo* proferiu sentença de improcedência, silenciando sobre os pontos controvertidos.

IV - Embora se possa invocar o princípio do livre convencimento do juiz, verifica-se pela análise dos autos que procede a dúvida levantada pela parte autora, prejudicada pela decisão singular, tendo o direito de saná-la.

V - Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à primeira instância, com o posterior prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008699-80.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.008699-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro(a)
APELADO(A)	:	ALVARO SAMPAIO (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	DJALMA DELLA SANTA (= ou > de 60 anos)
	:	MANOEL LIMA DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
	:	NAIR COSTA LESSA (= ou > de 60 anos)
	:	WANDA SILVEIRA ANICETO
ADVOGADO	:	MS011277 GISLAINE DE ALMEIDA MARQUES GASPARINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00086998020124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22686/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023979-53.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.023979-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RHEOTIX DISTRIBUIDORA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP211409 MILTON RAMOS COSTA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI

ADVOGADO	:	SP270154B MORGANA LOPES CARDOSO FALABELLA e outro(a)
APELANTE	:	ROCKWOOD CLAY ADDITIVES GMBH
ADVOGADO	:	SP195873 RICARDO QUASS DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00239795320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. ANULAÇÃO OU ADJUDICAÇÃO DE MARCA E ABSTENÇÃO DE USO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA APRECIAR PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. POSIÇÃO PROCESSUAL DO INPI NA DEMANDA DE ANULAÇÃO DE REGISTRO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

I - A autora pretende a cumulação de duas ações: uma de nulidade de registro marcário ou adjudicação, e a segunda objetivando a reparação dos danos causados pela empresa ré, RHEOTIX.

II - O Juízo de primeiro grau conheceu do primeiro pedido, e em contrapartida não reconheceu a competência da Justiça Federal para o pedido de indenização por danos, bem como para o cancelamento de registro de domínio de internet.

III - No caso concreto, a sentença arbitral abordou somente questões de direito privado, relativas à inadimplência da ré, RHEOTIX, quanto ao contrato de representação e distribuição dos produtos da marca "TIXOGEL". Assim, os direitos relativos à propriedade industrial não foram objeto do referido julgamento no caso concreto.

IV - Cumpre destacar que a existência da cláusula compromissória não exclui o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no art. 5º, XXXV da CRFB/88.

V - Quanto ao pedido de indenização por danos, o STJ já se manifestou no sentido de que o antigo art. 292, §1º, II do CPC/73 restringe a possibilidade de cumulação de pedidos, admitindo-a apenas quando o mesmo Juízo é competente para conhecer de todos, sendo que o art. 109, I da CRFB/88 prevê competência absoluta, sendo, portanto, descabida a cumulação, sob pena de usurpação da competência residual da Justiça Estadual.

VI - A litigância de má-fé exige clara configuração das condutas descritas no art. 17 do Código de Processo Civil, para que não se diminuam as garantias do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa (CR, art. 5º, LIV e LV).

VII - No caso dos autos, não estão presentes os requisitos indispensáveis à aplicação da sanção tal como requer a apelante. A parte autora deduziu seu pedido em juízo de acordo com as normas processuais apresentando os fundamentos de fato e de direito em que se escora sua pretensão, não havendo indicativos de dano processual ou violação ao dever de lealdade processual.

VIII - A remessa necessária tem previsão no art. 496 do novo CPC/15, não possuindo natureza de recurso, mas é condição de eficácia da sentença de mérito.

IX - Assim, consoante a redação do art. 496, §3º do CPC/15 (antigo art. 475, § 2º do CPC/73), a r. sentença a quo não está sujeita a reexame necessário, porquanto não se amolda aos valores previstos no §3º, considerado o valor da multa aplicada pelo magistrado a quo.

X - Provimento ao recurso do INPI. Negado provimento ao recurso da RHEOTIX. Parcial provimento ao recurso da ROCKWOOD CLAY.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recuso do INPI, **negar provimento** ao recurso da RHEOTIX e **dar parcial provimento** ao recurso da ROCKWOOD CLAY, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005375-78.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.005375-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
PROCURADOR	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
EMBARGANTE	:	ESPACO SETE SETE CINCO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP066493 FLAVIO PARREIRA GALLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS

INTERESSADO	:	CAVALERA COM/ E CONFECÇÕES LTDA e outro(a)
	:	K2 COM/ E CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP154292 LUIZ RICARDO MARINELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00053757820094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - REDISSCUSSÃO - PREQUESTIONAMENTO - MULTA.

I - Embargos de declaração opostos pelo INPI que, a título de aduzidas omissões e contradições, veicula pretensão de rediscussão da matéria.

II - Embargos de declaração opostos por Espaço Sete Sete Cinco Comércio e Participações Ltda em que não é apontada qualquer omissão, limitando-se a parte embargante a postular o prequestionamento de matéria já decidida, o que evidencia o seu caráter protelatório.

III - Embargos de declaração das apeladas rejeitados. Aplicação de multa para a segunda embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração das apeladas e aplicar multa equivalente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa (art. 1.026, § 2º do CPC) à apelada Espaço Sete Sete Cinco Comércio e Participações Ltda, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal Relator

00003 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001377-58.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001377-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	ALIPIO GERALDO REZENDE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP047334 SEBASTIAO DANIEL GARCIA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013775820124036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - JUROS DE MORA APÓS A QUEBRA - COBRANÇA CONDICIONAL À SOBRA DE RECURSOS - AÇÃO FALIMENTAR AJUIZADA ANTES DA LEI 11.101/2005 - MULTA FISCAL INDEVIDA

I - A massa falida não se submete ao pagamento de juros contados após a quebra, se o ativo apurado não comportar o pagamento.

II - Em processo falimentar ajuizado antes da vigência da Lei 11.101/2005, a multa fiscal é indevida.

III - Reexame necessário improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023318-07.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.023318-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	INEPAR S/A IND/ E CONSTRUCOES
ADVOGADO	:	SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE SOUZA E SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	SPIE ENERTRANS S/A
ADVOGADO	:	RJ007669 CARLOS AUGUSTO DA SILVEIRA LOBO e outro(a)
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00198388820104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO DO STF E DO STJ. NÃO CONFIGURAÇÃO. COISA JULGADA MATERIAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - A agravante alega que a exceção de pré-executividade é plenamente cabível, pretendendo rediscutir coisa julgada.

II - Não se verifica a existência de elementos capazes de concluir pela nulidade do título. Estando o título válido e corretamente emitido, inviável a concessão de tutela, em sede de cognição sumária, sem se efetuar a necessária dilação probatória.

III - A exceção de pré-executividade é instrumento que se presta a finalidade específica de discutir a validade do título.

IV - Não pode a agravante se valer de tal instrumento para discutir matéria estranha a sua finalidade, ainda mais para elencar questões que supostamente não teriam sido analisadas pelos Tribunais Superiores, estando, inclusive, amparados pela coisa julgada material.

V - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22687/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001787-96.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.001787-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADAO CABRAL MANSANO
No. ORIG.	:	00017879620144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma

do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002695-58.2002.4.03.6103/SP

	2002.61.03.002695-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA
ADVOGADO	:	MG053293 VINICIOS LEONCIO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros(as)
	:	JOSE PEREIRA DE SOUZA
	:	RENATO FERNANDES SOARES
	:	RENE GOMES DE SOUZA
No. ORIG.	:	00026955820024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores que decorrem de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

IV - Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para reconhecer a responsabilidade dos dirigentes da executada pelas contribuições previdenciárias arrecadas dos empregados da empresa e não repassadas para os cofres da autarquia, a teor do art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004753-23.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004753-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP166407 ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CELSO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00047532320144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-48.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.007737-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SALIM ALI UBAIZ (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	SALVADOR BAGATIN PANES (= ou > de 60 anos)
	:	SAMUEL GUENDLER (= ou > de 60 anos)
	:	SANDRA MARA NINNO RISSI
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
CODINOME	:	SANDRA MARA NINNO
APELADO(A)	:	SANDRA MOURA VIEIRA
	:	SANDRA REGINA BERTONCINI GONCALEZ
	:	SATURNINO SILVESTRE DOMINGUES
	:	SEIJO NAKANDAKARE (= ou > de 60 anos)
	:	SELMA APARECIDA DOS SANTOS
	:	SENIZA DINIZ DE SOUZA REIS
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00077374820124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA.

MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO Nº 0002187-63.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002187-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REQUERIDO(A)	:	EDIZIO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP110898 ROMILDO ROMAO DUARTE MARTINEZ
No. ORIG.	:	00079198420154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-03.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.000138-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE	:	SONIA MARIA CALDO MOREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP203014B ANNA FLÁVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO
APELADO(A)	:	DANIELA MARIA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP203014B ANNA FLÁVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO

APELADO(A)	:	DISBAM COM/ E DISTRIBUICAO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP156793 MARCIA CRISTINA AMADEI ZAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00001380320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027437-70.2000.4.03.9999/SP

	2000.03.99.027437-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ASA SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO	:	SP035985 RICARDO RAMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	98.00.00010-8 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIOS - PRESCRIÇÃO - VIA ELEITA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquele objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - A obscuridade que dá ensejo a embargos de declaração é apenas aquela que deixa a sentença ou acórdão com dúvidas, gera perplexidade ou permite interpretações diversas de seu conteúdo, de forma que deva ser esclarecido o julgado para que as partes tenham pleno conhecimento do julgamento em toda sua fundamentação e conclusões.

IV - No caso, o acórdão ora embargado se pronunciou adequadamente sobre as disposições do art. 28, § 9º, "p" da Lei 8.212/91, não permitindo qualquer dúvida de interpretação de seus fundamentos e conclusões.

V - O embargante não descreveu objetivamente alguma dúvida de real consistência quanto aos fundamentos e efeitos do acórdão, mas sim pretende apenas rediscutir a matéria julgada, procurando modificar o resultado do aresto, portanto, tendo indevido caráter meramente infringente.

VI - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente, rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000992-49.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.000992-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	PROMOL PROJETOS E MODELACAO LTDA e outros(as)
	:	MANOEL AFRANIO DA ROCHA
	:	ZILMA RIBEIRO CRUZ ROCHA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00009924920024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - APELAÇÃO CIVIL SÓCIO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INFRANÇÃO AO ART. 135, III DO CTN - NÃO OCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - Se a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal com efeito *ex tunc*, os sócios da empresa contribuinte não podem ser mantidos no polo passivo da execução com base apenas na solidariedade nele prevista.

IV - Ajuizada a execução fiscal em 23 de janeiro de 2002 e não havendo citação válida da empresa executada até a data da prolação da sentença em 27 de junho de 2014, operou-se a prescrição do direito da Fazenda Pública exigir o crédito.

V - Se os sócios da empresa executada foram incluídos no polo passivo da execução com base exclusiva nas disposições inconstitucionais do art. 13 da Lei 8.620/93, a citação deles não interrompeu a prescrição, pois é tida como inexistente.

VI - Mesmo que se considerasse válida a citação dos sócios, desde então transcorreram mais de cinco anos até a data da sentença.

VII - A ausência de citação da empresa não foi inerente ao mecanismo da Justiça que atuou, para tanto, diligentemente nos autos, sem êxito.

VIII - Antecedentes jurisprudenciais.

XI - Apelo e reexame necessário desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0067406-92.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.067406-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HOSPITAL E MATERNIDADE SAO MIGUEL S/A
ADVOGADO	:	SP154796 ALEXANDRE JOSE ZANARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00674069220034036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - FGTS - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA NÃO IMPLEMENTADA

I - O prazo prescricional aplicável às execuções fiscais de valores fundiários ajuizadas antes da publicação do ARO nº 709.212/DF é o determinado pela Lei 5.107/66, ratificado pela Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça.

II - Se a Certidão de Dívida Ativa foi substituída nos termos do art. 2º, § 8º da 6.830/80, não é ilegal e tem amparo na jurisprudência.

III - O laudo pericial não mitiga a exequibilidade da Certidão de Dívida Ativa, já que as respostas aos quesitos formulados pela embargante não foram capazes de concluir sobre a existência ou não da dívida.

IV - A sucumbência fica mantida como na sentença.

V - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014139-86.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.014139-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JULIANO MAZIN
ADVOGADO	:	MS007525 LUIZ RAFAEL DE MELO ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00141398620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E CRIMINAL.

I - O mandado de segurança é instituto de natureza constitucional destinado à tutela jurisdicional de direitos subjetivos e será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

II - A ordem jurídica brasileira consagra, como regra, a independência das instâncias criminal e administrativa, de modo que a influência direta de decisões proferidas no âmbito criminal no campo do processo administrativo disciplinar somente ocorrerá em caráter excepcional, no caso de manifestação da instância criminal pela inexistência material do fato ou pela negativa de sua autoria.

III - Não cabe ao Poder Judiciário pronunciar-se sobre o mérito de atos administrativos praticados no bojo de processos administrativos disciplinares, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes.

IV - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022770-44.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022770-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CLAUDIA DE AMORIM LUPO e outros(as)
	:	PATRICIA MANTELLATO TOMAS VITORIO
	:	RAUL CORREA DE ALMEIDA CESAR JUNIOR
	:	SANDRA KAORI OKADA
	:	SILVIA REGINA MARQUES JUNQUEIRA GABALDO
	:	SUELI DA SILVA CRIPA
ADVOGADO	:	SP093372 HELENA MARQUES JUNQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00227704420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. LEI 9.624/1998. MP 2.225-48/2001.

I - A matéria já foi objeto de apreciação do E. Supremo Tribunal Federal, que firmou entendimento no sentido da impossibilidade de incorporação de quintos decorrentes do exercício de funções comissionadas no período compreendido entre a edição da Lei 9.624/1998 e a MP 2.225-48/2001.

II - Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009772-42.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.009772-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOAO BATISTA DA SILVA e outros(as)
	:	JOSE BENJAMIM BRAGA CARDOSO
	:	ANDRE RIBEIRO DANTAS
	:	SHENIA KELLY RIBEIRO PINTO
	:	ANTONIO HAYRTON DE GUSMAO
	:	ALBA RIBEIRO GUSMAO
	:	BENEDITO JOAO SOBRINHO
	:	MARIA FERNANDA FARIA CABRAL
	:	JOSE APARECIDO ROSIM

	:	INFO-HOUSE INFORMATICA E PAPEIS LTDA
	:	ANA DIONE PEREIRA LIMA ROSIM
ADVOGADO	:	MG125170 LAURO MARIA SOARES JUSTO e outro(a)
APELADO(A)	:	REVEP IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
	:	APARECIDO PINTO RIBEIRO
	:	EDNEA CRISTINA DE LIMA
	:	ANTONIO LUIZ CINTRA RIBEIRO
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00097724220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS DE TERCEIRO - CITAÇÃO DO DEVEDOR - ALIENAÇÃO DE BENS - FRAUDE À EXECUÇÃO - CARACTERIZADA

I - Se a execução fiscal foi distribuída anteriormente à vigência da LC 118/2005 e a aquisição do imóvel se deu em junho/2003, posteriormente à citação do devedor fiscal corrida em maio/2003, a fraude à execução fiscal resta comprovada.

II - Precedentes jurisprudenciais.

III - Apelação improvida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010867-41.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010867-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SERASA S/A
ADVOGADO	:	SP038652 WAGNER BALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00108674120154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PLR - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - REPRESENTANTE DO SINDICATO DA CATEGORIA NAS REUNIÕES DA COMISSÃO DE EMPREGADOR/EMPREGADORES - AUSENTE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INCIDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal desvincula a participação nos lucros da remuneração, sendo que a exigência de lei específica diz respeito à forma desta participação. A norma especial, no caso, é a Lei nº 10.101/2000 que veda o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um trimestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil (art. 3º, § 2º). Assim, em razão de sua natureza não remuneratória e, também de sua eventualidade, a distribuição dos lucros aos empregados não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários.

II - A própria Lei de Custeio exclui a incidência de contribuição previdenciária incidente sobre a Participação nos lucros e Resultados, desde que referido pagamento seja realizado com observância da lei específica.

III - Todavia, restou comprovado pela documentação acostada aos autos, demonstrando que a empresa não cumpriu os requisitos impostos pela Lei específica, constante da integração de um representante sindical participante de todas as reuniões da comissão de empregador e empregados para definição do acordo, conforme a lei regente 10.101/2000.

IV - A não participação nas reuniões da comissão de empregador e empregados, para constituição da PLR, de integrante do sindicato da categoria escolhido pelas partes em comum acordo, restou incontroversa, conforme documento de fl. 567, com clara violação à Lei de regência.

V - No presente caso, incide contribuição previdenciária sobre a rubrica em debate.

VI - Como a presente lide é contra a FAZENDA PÚBLICA, reduz o valor da condenação a título de honorários advocatícios, pela aplicação do disposto pelo art. 85, § 3º *caput* e seus incisos, § 4º, e conforme a regra de alíquotas regressivas estabelecida pelo § 5º do mesmo artigo, em desfavor da apelante.

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006525-32.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.006525-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DBK DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP384037 WELLINGTON ROBERTO DE MELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065253220164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL E REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS E REMUNERATÓRIAS. COMPENSAÇÃO.

I - a questão recursal relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre **(o terço constitucional de férias)**, foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que **não incide** contribuição previdenciária sobre a verba, **terço constitucional de férias (tema 479)**.

II - A verba paga pelo empregador ao empregado sobre **(terço constitucional de férias)** não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes.

III - A verba paga pelo empregador ao empregado sobre **(adicional de hora extra)** constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que possui natureza remuneratória. Precedentes.

IV - O direito a compensação tributária entre espécies, conforme entendimento do E. STJ, em Recurso Repetitivo (REsp 1137738 / SP), aplica-se o regime vigente à época da propositura da ação, ficando o contribuinte sujeito a um referido diploma legal previsto nas seguintes legislações: L 8.383/91, art. 66, L 9.430/96, L 10.637/2002, L 11.457/2007, artigos 2.º, 26, Parágrafo Único e 27, L 8.212/91, artigos 11 e 89, IN RFB 900/2008 e no caso dos autos, foi reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN, com correção monetária mediante aplicação da taxa Selic desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (aplicou a restrição prevista no art. 26 da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

V - Apelações interpostas e Remessa Oficial (desprovidas).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** a Remessa Oficial e as apelações interpostas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-66.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.009421-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DE MEO COML/ IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00094216620164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004621-84.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.004621-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	B GROB DO BRASIL S/A IND/ COM/ DE MAQUINAS OERATRIZES E FERRAMENTAS
ADVOGADO	:	SP143948 ANTONIO GIURNI CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00046218420154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA.

I - a questão recursal relacionada à existência, ou não, de relação jurídica tributária entre as partes que legitime a exigência da contribuição previdenciária sobre **(o salário maternidade)**, foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.230.957, publicado do DJe: 18/03/2014. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 26.02.2014, por maioria, reconheceu que **incide** contribuição previdenciária sobre a verba, **salário maternidade (tema 739)**.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre **(salário maternidade e férias gozadas)** constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que possuem natureza remuneratória. Precedentes.

III - Recurso de Apelação desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010352-88.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.010352-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR	:	MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro(a)
APELADO(A)	:	IZABEL MARIA BEZERRA
ADVOGADO	:	MS014725 PAULO HENRIQUE SOARES CORRALES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00103528820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. O desvio de função pressupõe a prévia nomeação para determinado cargo público e o posterior exercício de atividades típicas de outro cargo. Autora, aprovada em concurso público, preencheu cargo de Servente de Limpeza. Primeiro por questões de saúde, depois por posterior extinção do cargo, passou a exercer atividades administrativas, recebendo remuneração do cargo originário. Precedentes: (APELAÇÃO 00001364420144013200, DESEMBARGADORA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:24/02/2017 PAGINA:.), (AC 00138657420094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (AC 00056668820034036100, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011615-87.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.011615-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOANA FELIX MOUGENOT
ADVOGADO	:	MS005456 NEIDE GOMES DE MORAES e outro(a)
No. ORIG.	:	00116158720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA - FÉ POR SERVIDOR PÚBLICO. CARÁTER ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE.

I - É pacífico na jurisprudência que os servidores que recebam uma vantagem de boa-fé, por equívoco da Administração, não ficam

obrigados a restituí-la, não podendo sofrer descontos em suas remunerações.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007003-48.2014.4.03.6126/SP

	2014.61.26.007003-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ASSOCIACAO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC ADUFABC SECAO SINDICAL
ADVOGADO	:	SP138099 LARA LORENA FERREIRA
APELADO(A)	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ADVOGADO	:	SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
No. ORIG.	:	00070034820144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. UFABC. LEI Nº 12.772/2012. PROGRESSÃO. CÔMPUTO DE TEMPO EXERCIDO EM OUTRA INSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Nos termos do art. 12, *caput*, da Lei nº 12.772/2012, a evolução profissional na carreira de magistério superior dá-se por meio de progressão funcional e de promoção. Incisos I e II do §2º: interstício de 24 meses de efetivo exercício em cada nível e aprovação em avaliação de desempenho. Optou o legislador pela imprescindibilidade desses dois requisitos.

2 - Malgrado o fato de as carreiras de Magistério Superior serem regidas, em última instância, pela Lei nº 8.112/90, não existe unicidade jurídica relativamente às variadas Instituições Federais de Ensino. Cada uma delas detém personalidade jurídica própria, competindo-lhes, pois, instituir quadros de cargos próprios, cada qual com sua lógica intrínseca. O ingresso a essas instituições deve realizar-se por meio de concurso público, conforme o disposto no art. 37, II, da CF/88. Com a devida aprovação no certame, a nova posse dá ensejo a nova investidura em cargo público.

3 - Para fins de progressão, deverá ser computado tão somente o tempo de serviço exercido no cargo atualmente ocupado. Na medida em que a progressão funcional visa a encorajar o titular de cargo público a aperfeiçoar-se e, dessa maneira, tornar mais eficiente a prestação do serviço público - art. 37, *caput*, da CF/88 -, não se pode admitir a contagem, para fins de progressão, do tempo exercido em atividades correlatas mas para outra instituição. Precedentes: (AGRESP 200500609204, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/06/2010 ..DTPB:.), (ROMS 200702725766, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/09/2009 ..DTPB:.), (AC 00027369620134058200, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::14/08/2014 - Página::108.).

4 - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22689/2017

	2013.61.00.014761-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVANTE	:	GFK CUSTOM RESEARCH BRASIL PESQUISA DE MERCADO LTDA
ADVOGADO	:	SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
INTERESSADO(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00147619320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2015.61.00.018414-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELADO(A)	:	ANTONIO SERGIO DA FONSECA CASSAVIA
ADVOGADO	:	SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
	:	SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00184143520154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM.

I - O mandado de segurança é instituto de natureza constitucional destinado à tutela jurisdicional de direitos subjetivos e será concedido para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou pelo abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

II - A controvérsia dos autos gira em torno da possibilidade de se computar, como tempo especial, para fins de concessão de aposentadoria, o período de janeiro de 1985 a outubro de 1990, em razão do exercício de cargo de auditor fiscal do trabalho, com recebimento de adicional de periculosidade.

III - Colhe-se dos autos que o impetrante exerceu suas funções sob o regime celetista, até 11.12.1990, ocasião em que passou a submeter-se às regras do regime jurídico único. Está comprovado nos autos (fls. 43) que a Superintendência Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo reconheceu tempo especial de serviço do adicional de periculosidade do período de janeiro de 1985 a outubro de 1990, a teor da Portaria n. 02, de 11 de janeiro de 2010.

IV - "O servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal, para fins de aposentadoria estatutária". Precedentes do E. STJ.

V- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001577-66.2011.4.03.6124/SP

	2011.61.24.001577-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE ROBERIO BANDEIRA DE MELO AMORIM
ADVOGADO	:	SP248004 ALEX DONIZETH DE MATOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00015776620114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. Decreto nº 20.910/32. NORMA ESPECIAL. DIÁRIA DE DESLOCAMENTO. JOGOS PAN-AMERICANOS. PODER REGULAMENTAR. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES.

I - O Decreto nº 20.910/32, que, em seu art. 1º, estabelece ser quinquenal o prazo prescricional em demandas contra a Fazenda Pública, é norma especial devendo ser aplicado ao presente caso, afastando-se a aplicação da prescrição trienal prevista no art. 206, §3º, V, do Código Civil.

II - Discute-se o alegado direito do autor, policial federal, ao pagamento de complementação de diárias, em razão de ter cumprido missão policial em São Paulo/SP, no período dos jogos PAN-AMERICANOS no período compreendido entre 02/07/2007 e 30/08/2007, no mesmo patamar das diárias pagas aos policiais que cumpriram a mesma missão no Rio de Janeiro/RJ, cidade que sediou o evento esportivo.

III - O E. STF firmou entendimento no sentido de que "não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar

vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia." (Súmula 339/STF). O E. STJ tem ampliado o entendimento sumular para abranger a proibição de interferência judicial na função legislativa não somente em caso de aumento de vencimentos, mas também na hipótese de majoração, sob fundamento de violação do princípio da isonomia, de outras rubricas remuneratórias.

IV - Entendo que o precedente mencionado aplica-se também como fundamento para impedir a indevida intervenção judicial no âmbito da função regulamentar exercida pelo Poder Executivo, sob pena de violação do postulado constitucional da separação dos poderes.

V - Apelação provida para julgar improcedente a pretensão inicial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007328-67.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007328-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FRANCISCO CARLOS PALHALONGA
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00073286720154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL.

I - A vantagem prevista na Lei 10.698/2003 não representou revisão geral de vencimentos, tendo por escopo a concessão de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos.

II - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007915-26.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.007915-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal

ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00079152620144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS/DÉCIMOS/VPNI. 08/04/1998 A 05/09/2001. MP Nº 2.225/2001. RE Nº 638.115. IMPOSSIBILIDADE.

1 - O RE nº 638.115 afeta diretamente o julgamento da presente lide, na medida em que trata da incorporação de Quintos/Décimos/VPNI em período posterior à edição da Medida Provisória nº 1.595-14/97, isto é, 11/11/1997. O prévio reconhecimento administrativo da incorporação dessas verbas - ocorrido em momento posterior a 11/11/1997 e não atingido pela prescrição - não constitui óbice por não constituir ato jurídico perfeito. Somente os valores já efetivamente pagos é que são irrepetíveis, o que não é o caso dos autos.

2 - No RE nº 638.115, em sede de repercussão geral, o STF estabeleceu que o direito à incorporação de qualquer parcela remuneratória - quintos ou décimos - já estava extinto desde o advento da Lei nº 9.527/97. Como a MP nº 2.225/2001 não repristinou expressamente as normas que previam a incorporação de quintos, é indevida qualquer vantagem remuneratória pessoal não prevista no ordenamento jurídico. A concessão de vantagem a servidores somente pode ocorrer mediante lei em sentido estrito, à luz do princípio da reserva legal.

3 - Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014263-56.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.014263-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	KARIVAN PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00005703820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE EM EXECUÇÃO FISCAL. VALIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. RECURSO IMPROVIDO.

I- A teor do art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade.

II- É do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, nos termos do art. 204, do CTN combinado com o art. 3º, da LEF, através dos meios processuais cabíveis, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

III- *In casu*, na CDA consta expressamente a origem, natureza e fundamento legal da dívida, contendo ainda todos os consectários aplicados de correção monetária, juros de mora e multa moratória. Assim, em suma, a dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto à sua legalidade, até prova em contrário. No caso, a executada não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse.

IV- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026598-69.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.026598-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CLS ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP240715 CAROLINA CARLA SANTA MARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00265986920084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - NULIDADE DO TÍTULO COTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO EDUCAÇÃO - INCRA - SEBRAE - SAT - SESI - SENAI - SELIC - DECADÊNCIA

I - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

II - Não é necessário que o fato gerador venha detalhado na Certidão de Dívida Ativa para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado.

III - As competência abril/90 a novembro/91 comportavam lançamento até, no máximo, 31 de dezembro de 1996. Entretanto, foram lançados, intempestivamente, em 20 de junho /1997.

IV - A Fazenda Pública não decaiu do direito de lançar a competência dezembro/91, já que comportava lançamento até 31 de dezembro de 1997.

V - Não há impedimento legal cumular a incidência dos juros, multa e da correção monetária, se ambos possuem finalidades distintas.

VI - As Cortes Superiores já declararam a legalidade e constitucionalidade das contribuições destinadas ao Sat, Salário-educação, Inkra e Sebrae; e das contribuições Sesi e Senai.

VII - Havendo norma constitucional que autorize a atualização do crédito tributário pela taxa Selic, não cabe ao Judiciário determinar o afastamento de sua aplicação.

VIII - Reexame necessário parcialmente provido. Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao reexame necessário, para reconhecer o lançamento tempestivo da competência dezembro/91, e **negar provimento** ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-83.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.001919-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	A D PARTICIPACOES S/C LTDA e outros(as)
	:	DOADO S/A PARTICIPACOES
	:	NIDAR PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS

No. ORIG.	: 00019198320154036109 4 Vr PIRACICABA/SP
-----------	---

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA INTEGRANTE DE GRUPO ECONÔMICO - SOLIDARIEDADE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ENCARGO DL 1.025/69 - INCIDÊNCIA CONSTITUCIONALIDADE - FÉRIAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- I - A norma específica que atribui responsabilidade solidária às empresas de grupo econômico não exige que tenham interesse comum no fato gerador de contribuição destinada à Seguridade Social.
- II - A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/93 só não possui aplicação automaticamente, se a exigibilidade tributária não disser respeito a contribuição previdenciária.
- III - O encargo previsto no DL nº 1.025/69 é constitucional e legalmente aplicável nas execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional, abarcando, ainda, os honorários advocatícios por ventura devidos pela contribuinte nos embargos à execução.
- IV - As férias indenizadas e pagas em dobro e abono de férias não são base de cálculo de contribuição previdenciária.
- V - O terço constitucional de férias e os pagamento feitos nos quinze dias que antecedem ao auxílio doença não são base de contribuição previdenciária.
- VI - Inexiste interesse recursal à contribuinte no que diz respeito a férias em dobro, indenizadas e abono de férias, se a sentença lhe foi favorável nesta parte.
- VII - A incidência de contribuição previdência sobre aviso prévio indenizado, auxílio-creche e vale transporte não está demonstrado nos autos.
- VIII - Os honorários advocatícios devem ser apurados mediante a aplicação de seu percentual sobre o valor da causa (art. 85, § 4º do CPC).
- IX - Antecedentes jurisprudenciais.
- X - Apelo da contribuinte desprovido. Apelação da Fazenda Pública parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da contribuinte e **dar parcial provimento** ao apelo da União Federal, para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 4º do CPC e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-61.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.001914-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO	: SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00019146120154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL DUPLICIDADE DE AÇÕES - MESMA CAUSA DE PEDIR - PEDIDO IDÊNTICO - CITAÇÃO VÁLIDA - LITISPENDÊNCIA OCORRÊNCIA APELAÇÃO AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA EMBARGADA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

- I - Há litispendência entre os presentes embargos e a ação ordinária nº 0028025-91.2010.401.3400, pois ambos possuem identidade de partes, causa de pedir e pedido, bem como identidade de argumentos a respeito da base de cálculo das contribuições previdenciárias.
- II - Se os embargos à execução fiscal foram julgados totalmente improcedentes, falta interesse de agir à exequente para recorrer da sentença, por carecer de sucumbência.
- III - Antecedentes jurisprudenciais.
- IV - Apelo da contribuinte desprovido. Apelação da Fazenda Pública não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** do apelo da Fazenda Pública e **negar provimento** à apelação da contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004534-10.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.004534-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EDUARDO OSORIO
	:	JULIO CESAR SOARES BATISTA
	:	DIVANE VIEIRA BARBOSA PORTO
	:	JOSE MARIA DOS ANJOS
ADVOGADO	:	SP321249 ANDRE LUIZ DE SOUZA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
APELANTE	:	OSWALDO SIMOES FONTOURA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP321249 ANDRE LUIZ DE SOUZA LIMA
	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
	:	SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA
No. ORIG.	:	00045341020144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 85 DO STJ. ACUMULAÇÃO DO ADICIONAL DE RADIAÇÃO IONIZANTE E DA GRATIFICAÇÃO POR RAIOS-X E SUBSTÂNCIAS RADIOATIVAS.

I - Inicialmente, entendo que não ocorreu a prescrição da pretensão no caso presente, a teor do preceituado na Súmula 85 do STJ, segundo a qual "*nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

II - A gratificação de raio-X, instituída pela Lei nº 1.234/50, não é um adicional de insalubridade, consoante prescreve a Orientação Normativa nº 3, de 17.06.2008, da Secretaria de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Trata-se, sim, de gratificação, uma vez que busca compensar atividade específica exercida em exposição direta ao risco de radiação. Ou seja, é concedida em razão do serviço. Já o adicional de irradiação ionizante, nos termos do § 1º do art. 12 da Lei nº 8.270/91 e Decreto nº 877/93, é devido a todos os servidores que exerçam atividades em áreas expostas à radiação, independentemente da função exercida por eles exercida.

III - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028395-55.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.028395-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MS016222 SUZANA DE CAMARGO GOMES e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00089976720154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO PROCESSANTE. EXIGÊNCIA DE ESTABILIDADE NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL (E NÃO NO CARGO PÚBLICO ESPECÍFICO). AUSÊNCIA DE PREJUÍZO NO CASO CONCRETO.

I - A estabilidade no serviço público federal (e não necessariamente no cargo) é circunstância suficiente a atender o requisito enunciado na expressão "servidores estáveis" do artigo 149 da Lei 8.112/91, nos termos da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça (MS nº 17.583 - DF, DJe 03.10.2012).

II - A pena sugerida pelo órgão processante, do qual participava o servidor, não foi determinante para o desfecho do processo administrativo disciplinar com a consequente fixação de pena de demissão do servidor. Isso porque a pena sugerida pela Comissão foi menos gravosa do que a aplicada pela autoridade competente ao final do processo. Importa ressaltar que a demissão foi decretada pelo Ministério da Fazenda de acordo com as normas recursais previstas na legislação de organização interna da Receita Federal, tendo passado pelo Escritório da Corregedoria da 1ª Região Fiscal, pela Corregedoria- Geral da Receita Federal e pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. Improvável, portanto, ter havido abuso ou arbitrariedade no exercício da atividade disciplinar.

III - Apesar de o servidor não ser estável no cargo de Auditor da Receita Federal, quando da instalação da Comissão, atingiu este status três meses depois, de sorte que, na época em que foi prolatado parecer sugerindo pena de suspensão, referido servidor já era estável, inclusive no cargo.

IV - Agravo provido, na forma da fundamentação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22690/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008404-88.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008404-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LAIS FERREIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP140136 ALESSANDRO CARDOSO FARIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00084048820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008090-44.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.008090-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CRISTIANE BRISKI NOBRE DE CAMPOS
ADVOGADO	:	SP163417 ARTHUR HENRIQUE CLEMENTE SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00080904420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO AO ERÁRIO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CITAÇÃO VÁLIDA. RÉ PRESA PREVENTIVAMENTE. PROCESSO DE TOMADA ESPECIAL DE CONTAS NO ÂMBITO DO TCU. REGULARIDADE.

I - A apelante expende, em suas razões, relevantes argumentos, tirados da doutrina e também da jurisprudência, no sentido da sujeição das ações de ressarcimento ao erário público, referidas no §5º do art. 37 da CF, ao instituto da prescrição. Entretanto, referida tese não encontra ressonância na jurisprudência francamente predominante no STJ e no STF, circunstância a que esteve atento o i. juízo singular, ao decidir pela não aplicabilidade do instituto da prescrição às pretensões de reparação ao erário por ato de improbidade, na forma do §5º, do art. 37 da CF, orientação, aliás, à qual me filio.

II - Observando a hipótese dos autos, anoto que não se verificou qualquer violação aos postulados do devido processo administrativo, uma vez que foram rigorosamente observadas as determinações previstas nos citados diplomas legais. O TCU, no curso do processo de tomada especial de contas, efetuou as diligências legais e regulamentares para a realização da citação, circunstância que afasta a hipótese de nulidade na formação do título executivo. Nesse sentido, ressalto que, às fls. 98/14 estão encartados os documentos comprobatórios das diversas tentativas levadas a efeito pela administração no sentido de encontrar a ora apelante nos endereços por ela fornecidos aos órgãos oficiais.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008602-28.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.008602-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MILTON DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00086022820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-74.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.001782-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LUIZ CARLOS MEIADO
No. ORIG.	:	00017827420144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS.

REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003059-61.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.003059-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOAO PEREIRA DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP279986 HENRIQUE STAUT AYRES DE SOUZA e outro(a)
	:	SP302568A JULIANO KELLER DO VALLE
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	FEDERAL RECURSOS S/A
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA
No. ORIG.	:	00030596120154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - CONTRATO FIRMADO SEM COBERTURA DO FCVS - INTERVENÇÃO - INTERESSE DA CEF NÃO CONFIGURADO - EXCLUSÃO DA LIDE - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - RECURSO PREJUDICADO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", verifica-se que o contrato de financiamento foi assinado pelo autor em 04 de agosto de 2003, não havendo previsão de cobertura pelo FCVS, conforme também demonstra o Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT (fl. 93), o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito.

IV - Reconhecida, de ofício, a incompetência absoluta da Justiça Federal. Anulados os atos decisórios realizados pelo Juiz Federal.

V - Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, **declinar da competência** para o julgamento do presente feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual, com a anulação de todos os atos decisórios realizados pelo Juiz Federal, restando **prejudicado** o recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028506-73.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.028506-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCIA VARGES SOARES
ADVOGADO	:	SP182847 NILZE MARIA BORGES DA SILVA ANDREIS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00235052920034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017517-37.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017517-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
AGRAVADO(A)	:	ANA ALVES COLDIBELLI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP342785A ADILSON DALTOÉ e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ARLETE APARECIDA GOBBO
	:	CLEIDE APARECIDA DE CAMPOS
	:	ALCIDES RIBEIRO DE CARVALHO

	:	GENERIL APARECIDO ROSSETO
	:	LILIAN CRISTINA CARVALHO DE GOES
	:	MARIA ISABEL RIZZO DA SILVA
	:	REGINALDO FREITAS DE GODOY
	:	REGINALDO RODRIGUES
	:	SIMONE APARECIDA PALMA
	:	VALDENIR FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP342785A ADILSON DALTOÉ
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00017098120154036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SFH - INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA- INTERVENÇÃO DA CEF - CONTRATOS FIRMADOS ENTRE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 7.682/88 E A MEDIDA PROVISÓRIA 478/09 - APÓLICE PÚBLICA - INTERESSE CONFIGURADO - DESMEMBRAMENTO DO FEITO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O E. STJ no julgamento dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve ser comprovada não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior.

II - Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA.

III - "In casu", dentre os contratos dos autores da ação, existem três contratos vinculados à apólice pública, assim, havendo interesse a justificar a participação da CEF na lide, os mesmos devem demandar na Justiça Federal.

IV - Determinado o desmembramento do feito com relação aos demais demandantes, devendo os requerentes cujas apólices são de mercado, demandarem na Justiça Estadual.

V - Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da CEF na lide em relação aos autores Genril Aparecido Rosseto, Reginaldo Freitas de Godoy e Reginaldo Rodrigues, determinando o desmembramento do feito quanto aos demais demandantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000083-76.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.000083-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	IMESUL METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	MS003048 TADEU ANTONIO SIVIERO e outro(a)
	:	MS009032 ANGELA STOFFEL
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00000837620134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO REGRESSIVA. ARTIGOS 120 e 121 DA LEI Nº 8.213/91. CABIMENTO. ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA CONCORRENTE DA EMPRESA RÉ E DO EMPREGADO. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. VERBA HONORÁRIA. APELO DO INSS PROVIDO. APELO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O artigo 120 da Lei nº 8.213/91 determina que o INSS proponha ação em face dos responsáveis pelo acidente do trabalho, e não

necessariamente em face apenas do empregador. Sendo assim, tem-se que o empregador pode ser responsabilizado em conjunto com o tomador de serviços, como ocorre no presente caso.

II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela possibilidade de cabimento de Ação Regressiva pelo INSS contra Empresa em que ocorreu acidente de trabalho quando comprovada a existência de negligência do empregador.

III - Como se sabe, o legislador pátrio, no que tange à responsabilização do tomador dos serviços em relação aos danos havidos na relação de trabalho, adotou uma forma híbrida de ressarcimento, caracterizada pela combinação da teoria do seguro social - as prestações por acidente de trabalho são cobertas pela Previdência Social - e responsabilidade subjetiva do empregador com base na teoria da culpa contratual. Nessa linha, cabe ao empregador indenizar os danos causados ao trabalhador quando agir dolosa ou culposamente.

IV - Restando comprovada a culpa concorrente da empresa ré e do empregado no acidente de trabalho, é de rigor a procedência parcial da ação.

V - Quanto ao índice de atualização dos valores a serem ressarcidos, para casos como o presente, deve ser aplicada tão somente a taxa SELIC, vez que nela já se englobam juros e correção monetária, a teor do Capítulo IV - "Ações condenatórias em geral" - do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução-CJF nº 134/2010.

VI - Diante do resultado do julgamento, inverte-se parcialmente o ônus da sucumbência, a fim de aplicar ao presente caso os artigos 85, §3º e §4º, inciso II, do Novo Código de Processo Civil e determinar que a fixação da verba honorária ocorra somente quando liquidado o julgado, na fase de cumprimento de sentença, observada a proporcionalidade do artigo 86 do mesmo diploma.

VII - Apelação do INSS provida. Apelação da ré parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação do INSS e **dar parcial provimento** à apelação da parte ré, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005903-90.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.005903-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	INSTITUTO DE EDUCACAO E CULTURA UNIMONTE S/A
ADVOGADO	:	SP256724 HUMBERTO CORDELLA NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00059039020154036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA (TCD) - ERRO DESCOBERTO DURANTE O CUMPRIMENTO DO PARCELAMENTO FISCAL - ANULAÇÃO DO TCD - POSSIBILIDADE - DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO - VALOR DA CONDENAÇÃO OU DO PROVEITO ECONÔMICO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - O cerne da controvérsia é se averiguar a possibilidade de ter ocorrido a decadência para o pedido de anulação do Termo de Confissão de Dívida - TCD, motivado pela existência de erro percebido pela apelante quando faltam poucas prestações para extinção do débito parcelado.

II - A época da assinatura do TCD, 2005, vigia o Código Civil de 2002 que disciplina em seu artigo 178 o prazo decadencial para anulação dos negócios jurídicos.

III - Com base nos parâmetros estabelecidos pelo artigo acima, no caso presente, temos que o TCD foi firmado em dezembro de 2005 e o ajuizamento da presente ação foi em 18/08/2015, distando entre esses fatos um lapso temporal de quase uma década.

IV - Resta devidamente caracterizada a ocorrência da decadência do direito de pleitear a anulação do Termo em debate.

V - Com razão a apelante nesse ponto. De fato, a base de cálculo para obtenção do valor dos honorários advocatícios não pode ser o valor atualizado da causa, conforme consignado na sentença. O § 3º do art. 85, do CPC, estabelece os critérios para fixação dos honorários advocatícios nos casos em que a Fazenda Pública seja parte no processo, como é o caso presente.

VI - Reconheço que a base de cálculo para obtenção do valor dos honorários advocatícios é o valor da condenação ou do proveito econômico, no caso, R\$1.021.505,88, fl. 419.

VII - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação somente por reconhecer como base de cálculo para obtenção do valor dos honorários advocatícios, o valor da condenação ou do proveito econômico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028084-69.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.028084-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ADHYLCE TENORIO MARCONDES e outros. e outros(as)
ADVOGADO	:	SP060286 IZABEL DILOHE PISKE SILVERIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	09367118119864036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE NO PERCENTUAL DE 28,86%. EXECUÇÃO. VALOR APURADO PELA CONTADORIA HARMÔNICO COM O A DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO.

I - Os cálculos apresentados pela contadoria do juízo refletem o que enunciado expressamente na decisão transitada em julgado.

II - A Contadoria da Justiça Federal é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fê-pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus cálculos.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011175-10.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011175-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ALBERTO SERGIO SANTOS GORRES e outros(as)
	:	CARMEN SUELY SANTOS GORRES AMARAL
	:	DALVA FERREIRA DE SANTANNA CASTRO DIZ
	:	MANOEL TAVARES
	:	ZELIA IGNACIO DE OLIVEIRA

	:	AUGUSTO TEIXEIRA IGNACIO
	:	NEYDE IGNACIO PEREIRA
	:	OLYMPIO TEIXEIRA IGNACIO
	:	NEUSA IGNACIO DO AMARAL
	:	HELIO TEIXEIRA INACIO
	:	LAURA MONTEIRO DA SILVA MARQUES
	:	LIDIA BRAZ DE OLIVEIRA
	:	MARIA DE LOURDES GALVAO DOS SANTOS
	:	MARIA GONZALEZ TEIXEIRA
	:	MARIA MAGDALENA MARTINS
ADVOGADO	:	SP042685 ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	02039608419974036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22692/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0080580-12.1992.4.03.6100/SP

	93.03.058152-0/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES DOS CONSELHOS DE FISCALIZACAO DO EXERCICIO PROFISSIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO	:	SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
No. ORIG.	:	92.00.80580-9 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCEDIMENTOS DE IMPLANTAÇÃO DO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL OBJETO DE JUPRISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA. REGIME JURÍDICO-ADMINISTRATIVO. ESTATUTÁRIO.

I - Discute-se nestes autos a constitucionalidade do art. 243, §1º, da lei 8.112/90. O v. Acórdão de fls. 385, proferido por essa E.

Segunda Turma, negou provimento à apelação interposta pelo Sindicato dos Servidores dos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional do Estado de São Paulo, ao entendimento de que o art. 243, e seu §1º, da Lei 8.112/90, ofendem o art. 37, inciso II, da CF/88. Entretanto, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Questão de ordem no Recurso Extraordinário nº 580.108/SP, decidiu, em síntese: "a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem o afastamento da cláusula de reserva de plenário nas decisões que equivalem à declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público; c) fixar que essa questão constitucional tem jurisprudência dominante nesta Corte; e d) negar distribuição ao recurso extraordinário para que nele sejam adotados os procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, e autorizar que se negue a distribuição aos recursos que chegarem ao Supremo Tribunal Federal sobre o mesmo tema. Em seguida, o Tribunal rejeitou proposta do Senhor Ministro Marco Aurélio de submeter a redação da súmula vinculante à Comissão de Jurisprudência. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008".

II - Em juízo de reconsideração, adotado o entendimento firmado no âmbito do E. STF, para reconhecer a nulidade do julgado em consideração, com base no precedente citado, e, conseqüentemente, reapreciar a pretensão recursal.

III - Quanto à pretensão deduzida na apelação, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo a qual o regime jurídico dos servidores dos Conselhos Profissionais deve ser, obrigatoriamente, o estatutário. Precedentes.

IV - Anulação do Acórdão de fls. 385, em juízo de retratação, por violação à cláusula de reserva de plenário (Art. 97 da CF). Apelação do Sindicato dos Servidores dos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional do Estado de São Paulo provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular o V. Acórdão de fls. 385, por violação à cláusula de reserva de plenário (Art. 97 da CF) e, prosseguindo no julgamento, dar provimento à apelação interposta pelo Sindicato dos Servidores dos Conselhos de Fiscalização do Exercício Profissional do Estado de São Paulo para conceder a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0550123-72.1998.4.03.6182/SP

	1998.61.82.550123-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FUNDACAO PROFESSOR MANOEL PEDRO PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro(a)
	:	SP162639 LUIS RODRIGUES KERBAUY
	:	SP038652 WAGNER BALERA
INTERESSADO(A)	:	RANULFO DE MELO FREIRE
	:	SANDRA AMARAL DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	05501237219984036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS - ADESÃO A PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - DESISTÊNCIA E RENÚNCIA AO DIREITO E FUNDAMENTO DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DISCUSSÃO EM ABERTO - SUPERVENIENTE LEI Nº 13.043/14 APLICABILIDADE.

I - Nos pedidos de desistência de ação para fins do parcelamento da Lei nº 11.941/09 homologados antes da edição da Lei

13.043/2014, não cabe condenação posterior em honorários advocatícios nem execução de dada verba ainda não paga.

II - Se a inclusão da dívida no programa de parcelamento previsto pela Lei 11.941/2009 não gerou condenação em honorários advocatícios, o artigo 38 da Lei nº 13.043/14 é plenamente aplicável.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO Nº 0000006-89.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000006-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MUNICIPIO DE ITAJOBI
ADVOGADO	:	SP145140 LUIS EDUARDO FARAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00083360320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, § 4.º DO CPC. SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DA SENTENÇA EM RELAÇÃO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. FAZENDA MUNICIPAL. AÇÃO ANULATÓRIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

I - Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489 corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

II - O STJ, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.123.306/SP), fixou entendimento no sentido de que "a Fazenda Pública, quer em ação anulatória, quer em execução embargada, faz jus à expedição da certidão positiva de débito com efeitos negativos, independentemente de penhora, posto inapropriáveis os seus bens", bem como "Proposta ação anulatória pela Fazenda Municipal, está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro".

III - Portanto, em relação à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa em decorrência da propositura de ação anulatória pela Fazenda Municipal, é relevante a fundamentação e há risco de difícil reparação consubstanciada na suspensão dos repasses de verbas de convênios firmados com os governos Federal e Estadual, o que autoriza, em relação a este ponto, a suspensão da eficácia da sentença, nos termos do artigo 1.012, §4º, do CPC.

IV - Agravo interno desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003640-75.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.003640-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FUNDACAO INSTITUTO TECNOLOGICO DE OSASCO
ADVOGADO	:	SP196380 VAGNER CARLOS DE AZEVEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00036407520134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DL 1.025/69

I - As alegações atinentes á impossibilidade de cobrança cumulada da Selic com correção monetária constitui inovação recursa não apreciável.

II - Se a execução fiscal ajuizada pela União Federal cobra valores atinentes ao encargo previsto do DL nº 1.025/69, os honorários advocatícios fixados pela sentença são indevidos.

III - Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para afastar a condenação em honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004237-88.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.004237-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CONDOMINIO COSTA DO MAR COSTA DA ILHA
ADVOGADO	:	SP170037 ANTONIO CARLOS SÁ LOPES e outro(a)
PARTE RÉ	:	ANTONIO CARLOS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP278763 FLAVIA GONCALVES SERRA MONTEZ (Int.Pessoal)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00042378820144036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - COTAS CONDOMINIAIS - PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS - OBRIGAÇÃO "PROPTER REM" - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - A inadimplência se deu desde agosto de 2008, logo, não há dúvidas de que a ação foi proposta dentro do prazo legal, afinal, o seu ajuizamento na Justiça Estadual se deu em 29/04/2011. A citação do réu se realizou em 16/01/2013 (fl. 147) e o mandado de intimação foi recebido pela Procuradoria Seccional da União em Santos em 14/01/2014 (fl. 192), sendo que o prazo legal expiraria em 29/04/2016, portanto, ou seja, antes do término do prazo de cinco anos, contados da data da propositura da presente ação (art. 219, §1º do CPC), o que, por si só, afasta a alegada prescrição do direito do autor.

II - Transmitida a titularidade e domínio sobre o imóvel, a responsabilidade pelo adimplemento do débito recai sobre o novo titular do direito, qual seja, o novo proprietário, ainda que este não detenha a posse direta do imóvel.

III - As obrigações acompanham a coisa e são transferidas juntamente com a titularidade dela, ressalvado o direito de regresso do titular em relação ao possuidor.

IV - Multa de 2%, juros moratórios de 1% ao mês contados do vencimento e correção monetária conforme Manual de Cálculos da Justiça federal, mantidos como determinado na r. sentença.

V - Remessa oficial e apelação, desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à remessa oficial e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006966-53.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.006966-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP132065 LUIZ FERNANDO AFONSO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIMED DE SANTOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP283127 RENATO GOMES DE AZEVEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIMED PAULISTANA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
No. ORIG.	:	00069665320154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PEDIDO ABRANGIDO POR TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA CELEBRADO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Da análise dos autos observa-se que o pedido formulado na presente ação encontra-se totalmente abarcado pelo Termo de Ajustamento de Conduta nº 51.161.1023/2015 subscrito pela requerida.
2. Tanto sob o aspecto subjetivo quanto objetivo as obrigações ajustadas no TAC abrangem a pretensão da parte autora, daí por que resta evidente a falta de interesse de agir da presente ação.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000192-28.2017.4.03.6139/SP

	2017.61.39.000192-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	ANTONIO MARCOS MARTINS MANVAILER e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSEMEIRE DE BRITO SILVA
ADVOGADO	:	SP283444 RITA DE CÁSSIA DOMINGUES DE BARROS PEREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00001922820174036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SFH. PROGRAMA MINHA CASA, MINHA VIDA.

BENEFICIÁRIA QUE SUPOSTAMENTE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA SUA PARTICIPAÇÃO. QUESTÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - A presente ação civil pública objetiva a declaração de nulidade do contrato de financiamento firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal e do respectivo registro na matrícula, com a desocupação voluntária do imóvel, além do pagamento de multa e indenização por danos materiais e enriquecimento indevido, em favor do Fundo de Arrendamento Residencial.

II - O MPF narra a existência de irregularidades no preenchimento dos requisitos pela ré para ser beneficiária do "Programa Minha Casa Minha Vida".

III - Com efeito, entender que o conjunto probatório trazido aos autos se mostra insuficiente se confunde com o próprio mérito da ação.

IV - A inépcia da peça inaugural deve se restringir à análise da regularidade formal da exordial, o que torna equivocada a extinção do feito no caso em tela, vez que na hipótese permitiu-se a identificação do pedido e da causa de pedir.

V - Em atenção ao princípio da primazia da decisão de mérito e a economia processual, que visa a rápida e efetiva solução dos litígios, não há que se falar em inépcia da inicial, até porque, extinto o processo sem exame do mérito, apenas outro processo acarretaria, e sob as mesmas condições deste, em sobrecarga ainda maior para a Justiça.

VI - Inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, do Novo CPC, vez que a causa não está madura para julgamento, porquanto não foi oportunizada a produção de demais provas necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, conforme requerido na inicial.

VII - Apelação provida. Sentença anulada. Regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para anular a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001417-56.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001417-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00014175620154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - AÇÃO MANDAMENTAL ANTERIORMENTE PROPOSTA - LITISPENDÊNCIA - MESMO RESULTADO.

I - Ocorre litispendência entre mandado de segurança e ação anulatória que objetivam idêntico resultado.

II - Atualmente, o mandado de segurança 0004353-30.2010.4.03.6106 encontra-se sobrestado pela Subsecretaria da Vice-Presidência deste E. Tribunal, e a segurança de nº 002026.78.2011.403.6106 foi extinta por sentença transitada em julgado com retorno dos autos à Vara de origem.

III - Na espécie, cumpre ressaltar, que as ações objetivam, ao final, o mesmo resultado, embora tenham ritos distintos, sendo as mandamentais, a requerer a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária entre a UNIÃO e o apelante em relação a verbas especificadas que se pretende tornar inexigíveis pelo fisco federal. A presente ação anulatória, com o mesmo intuito, pretende anular os autos de infração 50.010.056-0 e 37.289.085-7, lançados em razão de glosa de compensações indevidas de verbas discutidas nestas mesmas seguranças. Precedentes STJ.

IV - Acrescente-se, ainda, que deve ser evitado que se produzam sentenças, com desperdício de atividades, em processos sucessivos em que uma das decisões possa conflitar com os objetivos da garantia constitucional da coisa julgada.

V - Correta, portanto, a extinção do feito sem resolução de mérito, nos moldes dos artigos 301, § 3º, c.c. art. 267, V, ambos do CPC/73, determinada pelo magistrado de primeiro grau.

VI - Extinto o processo sem julgamento do mérito e prejudicada a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC/73 (art. 485, V, CPC/15) e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0008533-98.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008533-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE JOSE BONIFACIO SP
ADVOGADO	:	SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00014175620154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - PLEITO DE CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR ATÉ O JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - AÇÃO PRINCIPAL JULGADA - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - PERDA DE OBJETO.

I - Cumpre destacar que a presente ação cautelar tem por objetivo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários constantes nos DEBCADS 50.010.056-0 e 37.289.085-7 discutidos nos autos principais nº 0001417-56.2015.4.03.6106, enquanto pendente de julgamento a apelação ali interposta.

II - Todavia, a referida ação principal teve denegada a antecipação dos efeitos da tutela e foi levada a julgamento que denegou provimento à apelação por confirmar a existência de litispendência com duas outras ações mandamentais impetradas pela recorrente. Assim, ante o julgamento da ação principal, resta ausente o interesse processual, de sorte que prejudicada a presente cautelar.

III - Reconhecida a perda de objeto e o mero caráter acautelatório da presente, não há se falar em verbas sucumbenciais.

IV - Agravo regimental prejudicado.

V - Processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do (art. 267, inciso VI do CPC/73) c/c o artigo 309, III (art. 808, III, do CPC/73), ambos do NCPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI, do (art. 267, inciso VI do CPC/73) do NCPC e para julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011071-41.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011071-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DELVANIA MARIA TANNER
ADVOGADO	:	SP194617 ANNA MARIA DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOSE CAETANO DE CAMARGO e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA LOZANO RECIO DE CAMARGO
ADVOGADO	:	TATIANA MAKITA KIYAN FRANCO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)
PARTE RÉ	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SUMARE
No. ORIG.	:	00110714120134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CIVIL. COMPRA E VENDA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. VÍCIO DE CONTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA AÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

I - Das várias avenças celebradas através do mesmo instrumento (no presente caso, compra e venda, financiamento, alienação fiduciária e seguro), tem-se que a relação existente entre o mutuário e o agente financeiro é, exclusivamente, de mútuo de capital destinado ao pagamento do preço avençado com terceiro pela aquisição de bem imóvel. Assim, não há razão para que a CEF permaneça no polo passivo do feito, pois o vício redibitório diz respeito ao contrato de compra e venda e não ao de financiamento.

II - A lei impinge ao alienante responsabilidade pelos vícios redibitórios, situação essa que não é a da empresa pública

III - Não havendo previsão contratual que determine a responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF, por vícios de construção, cumpre excluí-la da lide, dada sua ilegitimidade passiva *ad causam*, julgando extinta a ação com relação a ela, com base no artigo 487, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil e reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal.

VI - Apelação parcialmente provida, apenas para incluir réus José Caetano de Camargo e Maria Fátima Lozano Recio de Camargo no polo passivo da presente ação. Exclusão, de ofício, da Caixa Econômica Federal do polo passivo da ação. Incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente causa. Remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, apenas para incluir réus José Caetano de Camargo e Maria Fátima Lozano Recio de Camargo no polo passivo da presente ação, e **excluir, de ofício**, a Caixa Econômica Federal do polo passivo da ação, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Novo Código de Processo Civil, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente causa e determinar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011974-68.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.011974-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	REGINALDO DAVID DA SILVA
ADVOGADO	:	SP220354 VANESSA CASTRO FIGUEIREDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00119746820124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. GARANTIA APRESENTADA DE VALOR MUITO INFERIOR À DÍVIDA EXEQUENDA. VALOR LIBERADO. EMBARGOS SEM GARANTIA. REJEIÇÃO LIMINAR.

I- Consoante o disposto no artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/1980, somente é possível a oposição de embargos do devedor após a prévia penhora de bens, a fim de garantir a satisfação da dívida executada. Ressalte-se que a garantia não precisa ser integral para que os embargos possam ser opostos.

II- Entretanto, aconteceu que após a oposição dos embargos à execução, com base em penhora parcial no valor de R\$ 25,07, seguiu-se a prolação de decisão determinando a liberação de tal valor. Assim, estando a execução sem garantia, de rigor a extinção dos embargos à execução.

III- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003079-55.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.003079-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FATIMA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	BARBARA DA SILVA PIRES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA DA PENHA DOS SANTOS PARAIBANO
ADVOGADO	:	BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00030795520114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEI Nº 8.112/90. UNIÃO ESTÁVEL VERIFICADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICO-FINANCEIRA APÓS DISSOLUÇÃO. HABILITAÇÃO. VALORES DE NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA. SUSPENSÃO CINCO ANOS.

1 - Vigência do Novo CPC (Lei nº 13.105/2015). Enunciado Administrativo nº 2 do STJ. O regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do CPC de 1973, será aplicável seu regramento, inclusive aquele previsto em seu art. 557. Precedentes: *Quarta Turma, AgRg no ARES P n° 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa.*

2 - Em se tratando de benefícios de natureza previdenciária, incidem as leis vigentes à época do óbito de quem o institui. Precedentes: *(AI-AgR 51410 2, ROBERTO BARROSO, STF.), (ADRESP 201300059536, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.)*. Como o instituidor do benefício era servidor público federal e faleceu em 29/08/2007, incide nesta hipótese a Lei nº 8.112/90 antes das alterações introduzidas pela Lei nº 13.135/2015.

3 - De todos os elementos probatórios (depoimentos de testemunhas), fica registrado que: (i) a corré contraiu matrimônio com o instituidor do benefício em 05/08/1985, tiveram filhos, mas vieram a separar-se apenas de fato; (ii) o nascimento do primeiro filho do instituidor do benefício com a autora ocorreu em 04/09/1987, poucos anos depois de haver contraído matrimônio; (iii) em algum momento - não se sabe ao certo se já à época do nascimento desse filho -, a autora veio a residir com Cícero, com quem estabeleceu núcleo familiar à parte; (iv) posteriormente, Cícero separou-se da autora, tendo restabelecido convivência com a corré, até sua morte, em 2007; (v) a autora continuou a depender financeiramente do instituidor do benefício mesmo depois de separados; (vi) não se trata de concubinato, uma vez que houve separação de fato entre o senhor Cícero e a corré, não tendo havido, pois, impedimento legal para o casamento e a união estável.

4 - Hipótese do art. 217, I, "b", da Lei nº 8.112/90. Malgrado a apelante não ter requerido pensão alimentícia para si - mas apenas para sua filha -, basta, para efeitos do supracitado dispositivo legal, que se demonstre dependência para com o instituidor do benefício quando do óbito deste. Precedentes: *(AGA 200901749373, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/08/2014 ..DTPB:.), (AGARESP 201303523318, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/11/2013 ..DTPB:.)*. Termo inicial para a habilitação da apelante: data da citação da corré, em 23/10/2012. No entanto, como se trata de valores de natureza alimentar, não há como a corré devolver à autora, a partir da data da citação, a quota-parte que lhe cabia, de modo que a habilitação terá, tão somente, efeitos prospectivos.

5 - Honorários advocatícios. 10% do valor da causa devidamente atualizado, observado o que dispunha o art. 12 da Lei nº 1.060/50, atualmente reproduzido pelo art. 98, §§ 2º e 3º, do novo CPC no que se refere à corré Maria da Penha.

6 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

	2013.61.04.006478-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00064786920134036104 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE TERRAS OCUPADAS POR COMUNIDADES QUILOMBOLAS. DEMORA NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE DO PODER PÚBLICO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. ART. 5º LXXVIII, DA CF/88. RECURSO DESPROVIDO.

- I - Ação civil pública proposta pelo MPF em desfavor da União e do INCRA objetivando a conclusão do procedimento administrativo que visa a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e a titulação das terras ocupadas pela comunidade remanescente do Quilombo Pedro Cubas, localizado no Município de Eldorado/SP.
- II - Não acolhida a preliminar de impossibilidade jurídica, pois a fixação de prazo razoável para a conclusão do processo administrativo não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, porquanto não está o Judiciário apreciando o mérito administrativo.
- III - A preliminar da falta de interesse de agir do MPF, por estarem sendo adotadas as medidas necessárias para a efetivação do procedimento administrativo, confunde-se com a questão de mérito.
- IV - Instaurado o processo administrativo nº 54190.001696/2005-43 no ano de 2005 e até a data do ajuizamento da ação (17/07/2013) não havia sido concluído, o que demonstra que, após aproximadamente oito anos de inércia da Administração, houve violação ao princípio constitucional da razoável duração do processo.
- V - Ao Judiciário compete, ainda que em bases excepcionais, determinar a implantação de encargos políticos sempre que os órgãos estatais competentes vierem a comprometer, com a sua omissão, a eficácia e a integridade de direitos sociais e culturais impregnados de estatura constitucional. A propósito, o pedido do órgão ministerial é justamente relacionado à identificação e eventual reconhecimento de direitos constitucionais de comunidade remanescente de quilombolas.
- VI - O pleito dos autos, que abrange a concretização de direitos sociais básicos, notadamente relacionados à moradia e à proteção da cultura de uma comunidade histórica do país, não pode ser negado sob o argumento de que os recursos do Poder Público seriam de tal forma escassos que inviabilizariam o deferimento.
- VII - Evidente que o quadro probatório traz situação complexa relacionada à Comunidade, inclusive em que se questiona a identidade dos moradores do local como quilombolas.
- VIII - Como bem pontou a MMª Juíza sentenciante: "(...) no caso dos autos, verifica-se que o procedimento administrativo para a identificação, reconhecimento, delimitação, demarcação e titulação das terras ocupadas pelos remanescentes de quilombos de Pedro Cubas, apesar ter iniciado no ano de 2005 ainda encontra-se, sem qualquer justificativa concreta, na fase de elaboração do Relatório Técnico de Identificação e Demarcação - RTID, uma das etapas iniciais do procedimento. Ainda que não haja no Decreto nº 4.887/2003 prazo para a confecção do Relatório Técnico de Identificação e Demarcação - RTID, dada a sua complexidade, não é razoável uma demora de aproximadamente 11 (onze) anos para sua conclusão."
- IX - Com razão a Procuradoria Regional da República, ao asseverar que "o simples fato de o INCRA ter instaurado procedimento administrativo não implica integral cumprimento de sua obrigação de identificação, demarcação e titulação de terras de comunidade remanescente de quilombo (artigo 3º, caput, do Decreto nº 4.887/2003). Nos termos do artigo 5º, inciso LXXVIII, da constituição, comunidade quilombola tem direito à conclusão do procedimento administrativo da demarcação e titulação da terra em tempo adequado. É evidente que, independentemente da complexidade inerente ao procedimento administrativo, não é razoável transcurso de quase doze anos sem que Relatório Técnico de identificação e Demarcação tenha sido concluído. (...)".
- X - É perfeitamente cabível a fixação de multa contra a Fazenda Pública, consoante entendimento do C. STJ.
- XI - Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** a matéria preliminar e, no mérito, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000035-55.2017.4.03.6139/SP

	2017.61.39.000035-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	RICARDO TADEU SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	JANDIRA PAES DE OLIVEIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP305065 MARLI RIBEIRO BUENO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00000355520174036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SFH. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. BENEFICIÁRIA QUE SUPOSTAMENTE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS EXIGIDOS PARA SUA PARTICIPAÇÃO. QUESTÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

I - A presente ação civil pública objetiva a declaração de nulidade do contrato de financiamento firmado entre a ré e a Caixa Econômica Federal e do respectivo registro na matrícula, com a desocupação voluntária do imóvel, além do pagamento de multa e indenização por danos materiais e enriquecimento indevido, em favor do Fundo de Arrendamento Residencial.

II - O MPF narra a existência de irregularidades no preenchimento dos requisitos pela ré para ser beneficiária do "Programa Minha Casa Minha Vida".

III - Com efeito, entender que o conjunto probatório trazido aos autos se mostra insuficiente se confunde com o próprio mérito da ação.

IV - A inépcia da peça inaugural deve se restringir à análise da regularidade formal da exordial, o que torna equivocada a extinção do feito no caso em tela, vez que na hipótese permitiu-se a identificação do pedido e da causa de pedir.

V - Em atenção ao princípio da primazia da decisão de mérito e a economia processual, que visa a rápida e efetiva solução dos litígios, não há que se falar em inépcia da inicial, até porque, extinto o processo sem exame do mérito, apenas outro processo acarretaria, e sob as mesmas condições deste, em sobrecarga ainda maior para a Justiça.

VI - Inaplicável o disposto no art. 1.013, § 3º, do Novo CPC, vez que a causa não está madura para julgamento, porquanto a CEF sequer foi citada e tampouco se oportunizou a produção de demais provas necessárias ao pleno conhecimento dos fatos, conforme requerido na inicial.

VII - Apelação provida. Sentença anulada. Regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso, para anular a r. sentença, determinando o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008336-03.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.008336-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MUNICIPIO DE ITAJOBÍ
ADVOGADO	:	SP270580 FERNANDO MARTINS DE SÁ e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00083360320114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. COMPENSAÇÃO. REJEIÇÃO. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES ESTABELECIDAS NA INSTRUÇÃO NORMATIVA SRP 15/2006. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

I - No Direito Tributário a compensação não pode ser feita ao bel-prazer do contribuinte, pois carece de lei autorizativa disciplinando as condições e garantias necessárias ao procedimento, como estabelecido no artigo 170 do CTN.

II - A compensação efetuada pelo contribuinte extingue o crédito tributário, sob condição resolutória, ou seja, produz efeitos imediatos, sujeitando-se, contudo, à fiscalização pela Administração, que pode rejeitá-la.

III - Tratando-se, no caso, de compensação administrativa de valores relacionados às contribuições dos exercentes de mandato eletivo, prevista na alínea "I" do inciso I do artigo 12 da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pelo 1º do art. 13 da Lei n.º 9.506/97, a regulamentação coube à Instrução Normativa SRP n.º 15, de 12 de setembro de 2006, que em seu artigo 6º previu as condições necessárias ao pleito.

IV - A exigência do cumprimento das condições estabelecidas na referida Instrução Normativa não impediu o acesso do contribuinte à compensação de créditos tributários, mas, apenas, nos limites de seu poder regulamentar, fixou os critérios do procedimento de compensação realizado de forma administrativa, aplicável a todos os contribuintes. Descumpridas as obrigações previstas legislação de regência (IN SRP n.º 15/2006), correta a lavratura do auto de infração.

V - Remessa necessária e apelação desprovidas. Sentença mantida. Honorários majorados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação do Município de Itajobi/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22695/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020865-34.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.020865-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	VALENITE MODCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP060929 ABEL SIMAO AMARO
	:	SP234393 FILIPE CARRA RICHTER
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	CANDIDO VALLE NETO e outro(a)
	:	JOSE BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
PARTE RÉ	:	VALENITE INC e outro(a)
	:	VALENITE MODCO INTERNATIONAL, INC
No. ORIG.	:	05116967419964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a

seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004242-54.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004242-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA HELENA LUCHESI DE MELLO MACHADO
ADVOGADO	:	SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro(a)
No. ORIG.	:	00042425420164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016651-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.016651-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANTONIO RODRIGO FERRO -EPP
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
No. ORIG.	:	10000435120168260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010067-80.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.010067-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NICOLA E ANTUNES LTDA
ADVOGADO	:	SP310407 BIANCA VIEIRA DOMINGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00100678020154036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013087-80.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013087-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ABENILDE MENDES BORGES e outros(as)
	:	WILSON BORGES JUNIOR
	:	LUCIANA MENDES BORGES
	:	FELIPE AUGUSTO BORGES
	:	NATALIA FURIA BORGES
	:	NEWTON MENDES BORGES
ADVOGADO	:	SP157500 REMO HIGASHI BATTAGLIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00130878020134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o questionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000856-90.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000856-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OSCAR TASSELLI e outro(a)
	:	JOSE PEDRO NETO
ADVOGADO	:	SP087487 JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA
No. ORIG.	:	00054308020118260281 A Vr ITATIBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-89.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.002771-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OPTO ELETRONICA S/A
ADVOGADO	:	SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027718920154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

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 dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036359-22.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.036359-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DAMIANI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outros(as)
	:	JOSE CARLOS DAMIANI
	:	SHIRLEI BARBOSA DAMIANI
ADVOGADO	:	SP328917B ANA KARLA DAMIANI CABRAL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00001-8 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO IMPROVIDO

1. Reconhecida a inadmissibilidade do recurso, uma vez que a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

Ademais, há inadequação da via recursal utilizada, tendo em vista que, por se tratar de omissão no julgado, o remédio constitucional adequado seria outro (art. 535 do CPC)

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-38.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.000260-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS NASRAUI
ADVOGADO	:	SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	TEMAR S/A TERRAPLANAGEM PAVIMENTACAO E OBRAS
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00002603820124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Considerando que na data de 20/05/97 o embargante representava a empresa, e que desta data até a dissolução não há provas de que o mesmo tenha, de modo efetivo, se retirado, deve ser responsabilizado pelo débito em cobro.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009113-94.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.009113-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RUBENS CAMPOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00091139420114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Ante o comprovante de rendimentos e demais documentos constantes dos autos em apenso, o impugnado se afasta da categoria daqueles que não podem custear as despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017327-11.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.017327-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	TAMBORE S/A
ADVOGADO	:	SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00023096720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO LEGAL. PRINCIPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. LAUDÊMIO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PARCIAL REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- Dado ao princípio da fungibilidade recursal dos embargos de declaração, recebo o recurso da TAMBORÉ S.A como agravo.
- A cobrança da taxa de ocupação de terrenos da União Federal é regulada nos artigos 127 e seguintes do Decreto-Lei nº 9.760/46, não se aplicam os prazos decadencial e prescricional do Código Tributário Nacional, tendo em vista que a taxa não tem natureza tributária.
- Na cobrança no período anterior à vigência da Lei 9.636/98, aplica-se o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto 20.910/32, sendo no mesmo sentido o disposto no art. 47 da Lei 9.636/98, que também prevê o prazo quinquenal.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de cinco anos, independentemente do período considerado.
- Com o advento da Lei 9.821/99, de 24/08/1999, que convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória no 1.856-7, de 29 de junho de 1999, estabeleceu-se o prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, através do lançamento, sendo que o prazo de prescrição permaneceu inalterado, ou seja, quinquenal.
- A Lei 10.852/2004, de 30/03/2004, estendeu o prazo decadencial para dez anos, mas o prazo prescricional permaneceu de cinco anos.
- A anuidade relativa ao ano de 1998 não se sujeita à decadência, mas se encontra prescrita em virtude de não ter sido cobrada dentro do quinquídio legal e; em relação às anuidades relativas ao período de 2003 e 2006, foram constituídas e cobradas dentro do prazo legal, não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança constantes das respectivas CDA's.
- Embargos de declaração da Tamboré recebidos como agravo legal para dar-lhes parcial provimento, agravo da União Federal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, embargos de declaração da Tamboré recebidos como agravo legal para dar-lhes parcial provimento, agravo da União Federal parcialmente provido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0027948-77.2009.4.03.0000/MS

	2009.03.00.027948-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JONI VIEIRA COUTINHO
ADVOGADO	:	MS004342 JONI VIEIRA COUTINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	2005.60.00.004406-1 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Solucionada a controvérsia no processo principal, esvazia-se o conteúdo da pretensão cautelar, implicando na ausência de interesse processual da requerente.

2. *In casu*, com o julgamento simultâneo da ação principal, (processo n.º 00044061420054036000), configura-se a carência superveniente da ação.

4. Acolhida a preliminar suscitada nos Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, para reconsiderar os julgamentos de fls. 50/57 e 73/80 e julgar extinto o processo cautelar, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973, por perda superveniente de seu objeto. Prejudicadas as demais questões suscitadas nos Embargos de Declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar suscitada nos Embargos de Declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL para reconsiderar os julgamentos de fls. 50/57 e 73/80 e julgar extinto o processo cautelar, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973, por perda superveniente de seu objeto, prejudicadas as demais questões suscitadas nos Embargos de Declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004406-14.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.004406-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JONI VIEIRA COUTINHO
ADVOGADO	:	MS001805A ANTONIO JOAO PEREIRA FIGUEIRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERESSE DE AGIR E PRESCRIÇÃO

1- O não - esgotamento da via administrativa não resulta em falta de interesse de agir capaz de obstar o prosseguimento do pleito (AgRg no REsp 1.190.977/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 28/9/10). Precedentes do C. STJ.

2- A jurisprudência do C. STJ firmou o entendimento de que, com a edição da lei 10.559/2002, instituindo o Regime do anistiado político, houve a renúncia tácita da prescrição pela Administração, porque reconheceu o direito à reparação econômica aos atingidos por atos de exceção, decorrentes de motivação exclusivamente política. Precedentes.

3. Em novo julgamento, Embargos de Declaração acolhidos parcialmente para sanar as omissões apontadas, mantido inalterado, no mais, o julgamento de fls. 399/405.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em novo julgamento, acolher parcialmente os Embargos de Declaração para sanar as omissões apontadas, mantido inalterado, no mais, o julgado de fls. 399/405, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-86.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.001563-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	REGINA CELIA HELUANY BEGOSSI
ADVOGADO	:	SP146871 ALEX HELUANY BEGOSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

- A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
- A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
- Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013579-72.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013579-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
APELADO(A)	:	PERLEX PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP309914 SIDNEI BIZARRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00135797220134036100 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CND - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - JUÍZO DO TRABALHO A INDEFERIR PEDIDO DA UNIÃO PARA HOMOLOGAÇÃO DE CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO BROTADO DAQUELA SEARA (RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO) - JUDICIALMENTE NEGADA A INCIDÊNCIA CONTRIBUTIVA, PARA FINS DE EMISSÃO DE CERTIDÃO, NÃO ATACADA PELA UNIÃO - CONCESSÃO DA SEGURANÇA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]Nos termos do art. 114, inciso VIII, da CF, redação pela EC 45/2004, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar "a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir".
- 2.[Tab]Afigura-se desnecessário lançamento formal do crédito previdenciário oriundo de sentença trabalhista. Precedente.
- 3.[Tab]A parte impetrante, empresa reclamada em sede trabalhista, foi condenada a pagar aviso prévio indenizado e férias integrais de 2008/2009 e férias proporcionais (2/12), ambas acrescidas de 1/3, além de FGTS incidente sobre os salários pagos e aviso prévio indenizado, acrescido da multa de 40%, tendo sido reconhecido, ainda, vínculo de emprego do operário no período de 23/11/1995 a 23/12/2009, fls. 43.
- 4.[Tab]Após o sentenciamento, sobreveio acordo, sendo que o pagamento avençado seria unicamente relacionado ao FGTS, com a multa de 40%, fls. 45.
- 5.[Tab]Naquela sede, a União atravessou petição requerendo a homologação de conta atinente a crédito previdenciário, decorrente do

vínculo de emprego reconhecido, fls. 40/41, o que indeferido, sob o seguinte fundamento, fls. 46 : "Não cabe à Justiça do Trabalho estabelecer de contribuição social para com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) com base em decisão que declare a existência de vínculo empregatício. Essa cobrança somente pode incidir sobre o valor pecuniário já definido em condenação trabalhista ou em acordo quanto ao pagamento de verbas salariais que possam servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária. Por serem de natureza indenizatória, não há que se falar em incidência de contribuições previdenciárias sobre as verbas constantes do acordo de fls. 139/140".

6.[Tab]Perante a E. Justiça do Trabalho, não foi reconhecida verba salarial hábil à exigência de contribuição previdenciária, de modo que competia à União alterar aquele comando pela via adequada.

7.[Tab]Sobre o vínculo de trabalho, há aparência de licitude do quanto requerido pela Fazenda Nacional, porque o reconhecimento se deu apenas judicialmente, com estipulação de salário, brotando daí contribuição previdenciária, mas assim não reconheceu aquele Juízo Especializado, de modo que a jurisdicional negativa de incidência contributiva do crédito previdenciária demandava alteração daquele comando judicial.

8.[Tab]Segundo as provas dos autos, negou o Juízo do Trabalho a existência de crédito previdenciário, o que, conseqüentemente, impedia a Fazenda Nacional de apontar o valor como pendência.

9.[Tab]Improvemento à apelação e à remessa oficial. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006039-95.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.074717-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLA VIEIRA LASCALA e outros(as)
	:	EDINE PEREIRA LIMA CONDE
	:	GRACA DIVINA DIOGO
	:	HELENA MARINO FALCON
	:	JOANA DE CARVALHO LEAO
	:	JOAO FREIRE
	:	JOAQUIM CARLOS CORDEIRO
	:	MARIA APARECIDA DIOGENES COTRIM
	:	MARIA ARMINDA MENDES DE ALMEIDA TOLEDO
	:	MAIA HELENA MELGO
ADVOGADO	:	SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	98.00.06039-1 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE PAGAMENTOS EM ATRASO DE VENCIMENTOS E VANTAGENS FUNCIONAIS A SERVIDORES DO JUDICIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO JÁ REALIZADO - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA UNIÃO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA - PROVIMENTO À APELAÇÃO ADESIVA - PREJUDICADO O RETIDO AGRAVO

1.[Tab]O agravo retido trata de mesma matéria abordada em apelação, portanto prejudicada a sua interposição.

2.[Tab]Sobre a prescrição, esta não ocorreu, pois, pacífico que a edição da Resolução Administrativa 104, de 09/08/1993, do C. STJ, reconhecendo a necessidade de atualizar monetariamente os pagamentos e vantagens em atraso de servidores do Judiciário, teve o condão de interromper o curso prescricional. Precedentes.

- 3.[Tab]O aforamento em 09/02/1998, fls. 02, ocorreu dentro do prazo prescricional.
- 4.[Tab]Informou a parte demandante que os valores aqui discutidos já foram pagos administrativamente, fls. 348, último parágrafo, e fls. 349, primeiro parágrafo.
- 5.[Tab]Em termos meritórios, houve perda superveniente do interesse de agir, vez que descabido o pagamento em duplicidade da verba então devida, já recebida pelos servidores, o que faz ruir, por consequência, todo e qualquer debate envolvendo o deferimento da antecipação de tutela pela r. sentença, porque não há título judicial a ser executado, além de inexistir notícia de que a União tenha cumprido a ordem.
- 6.[Tab]A causalidade ao ajuizamento da demanda decorre da conduta da União que, a todo tempo, rechaçou o pleito autoral, além de já ter havido pagamento administrativo da verba, o que atrai o dever de responder pelos honorários advocatícios.
- 7.[Tab]Inexistindo cifra a ser executada nesta lide, a base de cálculo firmada pela r. sentença deixa de existir, assim a União está sujeita ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor atualizado da causa (originários R\$ 2.500,00, fls. 12) e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.
- 8.[Tab]Improvemento à apelação da União e à remessa oficial, tida por interposta. Parcial provimento à apelação adesiva, extinguindo-se o processo, nos termos do art. 485, VI, NCPC, sujeitando-se a União ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 20% sobre o valor atualizado da causa (originários R\$ 2.500,00, fls. 12) e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, prejudicado o retido agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por interposta, e dar provimento à apelação adesiva, extinguindo-se o processo, nos termos do art. 485, VI, NCPC, prejudicado o retido agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008613-08.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.008613-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA e filia(l)(is)
	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial

ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
APELADO(A)	:	AGENCIA ESTADO LTDA filial
ADVOGADO	:	SP058739 JOSE PAULO MOUTINHO FILHO
	:	SP058730 JOAO TRANCHESI JUNIOR
No. ORIG.	:	00086130820094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC/73 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MAJORAÇÃO - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfêcho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2.[Tab]Possui razão a União em sua insurgência, porque irrisória a cifra arbitrada a título sucumbencial, tomando-se por base a responsabilidade assumida em causa de vultosa cifra, demandando cálculos e estudos para expurgar os valores incorretos incluídos na originária conta privada, afigurando-se de rigor a majoração dos honorários advocatícios, para o importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), atualizados doravante até o seu efetivo desembolso e juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.
- 3.[Tab]Destaque-se, ao final, que a verba aqui arbitrada obedece às diretrizes legais, nenhum aviltamento a ter se caracterizado, passando ao largo de ser cifra ínfima, diante da responsabilidade assumida em face de causa de importância que tal, cuidando-se de verba congênere, também, à natureza do debate travado à causa. Precedente.
- 4.[Tab]Parcial provimento à apelação. Procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0528571-22.1996.4.03.6182/SP

	1996.61.82.528571-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IND/ E COM/ DURAN DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA Falido(a) e outro(a)
	:	EDMUNDO VIEIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP018951 FLAVIO TRABALLI CAMARGO e outro(a)

No. ORIG.	: 05285712219964036182 1F Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA JUDICIALMENTE DECLARADA - INSOLVÊNCIA CONFIGURADA - INADMISSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO SOBRE RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ACERTADA - CONVERSÃO EM RENDA DE CRÉDITO PENHORADO NO ROSTO DE OUTRA DEMANDA JUDICIAL - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Nos termos das razões recursais, o desejo fazendário de prosseguimento da cobrança repousa unicamente no fato de o nome do sócio constar na CDA, significando dizer atribuída a ele responsabilidade solidária, art. 13, parágrafo único, Lei 8.620/93.
- 2.[Tab]Referido dispositivo foi declarado inconstitucional, nos termos do RE 562.276/RS, apreciado em sede de Repercussão Geral, artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, portanto incorreta a solidária responsabilidade previamente lançada. Precedente.
- 3.[Tab]Por sua vez - aqui modificado ao oposto entendimento antes exarado no rumo do prosseguimento executório - o cenário de cabal quebra em si, fls. 76/77, desacompanhado de elementar prova já aos autos (ônus credor inalienável) de eventual fraude ou dolo de sócio(s) sobre referido desfêcho, culmina, consoante a pacífica voz pretoriana nacional, adiante invocada, na extinção processual do executivo, pois ausente providencial interesse de agir no prosseguimento sobre o devedor principal situado em polo passivo.
- 4.[Tab]Veemente não se esteja, por inadmissível, a se reconhecer extinção em fundo do próprio crédito executado, mas, sim, de que não mais se sustenta a ação em foco quanto ao devedor principal perante o qual ajuizada, não se enquadrando o inadimplemento do tributo em infração à lei. Precedente.
- 5.[Tab]Restou provada aos autos a existência de crédito penhorado no rosto dos autos 92.0024055-0.
- 6.[Tab]Deverá o E. Juízo a quo converter em renda da União referido montante (R\$ 18.041,76, fls. 110), o que proporcionará amortização do débito exequendo (R\$ 86.450,56, fls. 96), restando mantido, contudo, o desfêcho de extinção terminativa, diante da fundamentação anteriormente lançada.
- 7.[Tab]Realizado levantamento da verba pelo Advogado naquela ação, descabido à União, no presente executivo, intentar o bloqueio de valores para reaver os importes sacados pelo Causídico (sequer é parte na lide e sacou verba sucumbencial, de sua alçada), devendo adotar os mecanismos cabíveis à espécie.
- 8.[Tab]Parcial provimento à apelação, unicamente para determinar ao E. Juízo a quo que converta em renda da União o valor do crédito emanado dos autos 92.0024055-0, amortizando a dívida executada, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008003-23.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.008003-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARIA DO CARMO SANTANA DOS SANTOS e outro(a)
	: MANOEL SIQUEIRA DOS SANTOS espólio
ADVOGADO	: SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro(a)
REPRESENTANTE	: MARIA DO CARMO SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA
APELADO(A)	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA e outro(a)
No. ORIG.	: 00080032320124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - IMÓVEL QUITADO - AUSÊNCIA DE MÍNIMA DEMONSTRAÇÃO DE DANOS NO BEM - INEXISTÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DE SINISTRO - QUITAÇÃO DO CONTRATO A ROMPER O VÍNCULO ENTRE O MUTUÁRIO E O SEGURADOR, DIANTE DA INEXISTÊNCIA DE PROVA
 DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 344/1693

DE QUE OS SUPOSTOS VÍCIOS OCORRERAM DURANTE O PACTO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Embora a parte apelante tenha dedicado a quase totalidade de suas razões para atacar o tema prescricional, consta também do seu apelo, ainda que em mínima porção, abordagem ao quanto sentenciado, fls. 717, bradando pela possibilidade de cobertura securitária, ainda que quitado o imóvel. Logo, passível de apreciação o apelo.
- 2.[Tab]Nenhum reparo a demandar a r. sentença, que corretamente extinguiu o processo, sem exame de mérito, por impossibilidade jurídica do pedido.
- 3.[Tab]As cláusulas contratuais têm efeito e vinculam os contratantes, evidentemente, durante a vigência do pacto, princípio do pacta sunt servanda.
- 4.[Tab]O contrato de financiamento foi quitado em 1997, fls. 699, penúltimo parágrafo, sendo que a presente ação somente foi ajuizada em 2009, fls. 02, mais de década após o encerramento do vínculo contratual.
- 5.[Tab]Importante registrar que o financiamento em pauta é de 1980, fls. 698, portanto antigo, tendo se passado quase três décadas até o aforamento da lide.
- 6.[Tab]A petição inicial é paupérrima, estando desprovida de qualquer prova que demonstre a existência dos vícios apontados (umidade, infiltração, dilação em razão do frio e do calor e deterioração do revestimento e da pintura, fls. 02, último parágrafo), nem sequer uma fotografia a ter sido coligida, fls. 09/15.
- 7.[Tab]Não há prova de que a parte autora tenha comunicado a existência de sinistro, cuidando-se de mais um importante indício do cunho especulativo desta demanda, data venia.
- 8.[Tab]Deve o polo particular ter em mente que nada é eterno, sendo seu o dever de conservar o bem, recordando-se, novamente, que, ao tempo do ajuizamento, quase três décadas se passaram, cenário a demonstrar que o imóvel, por desgaste natural, não vício de construção, poderia demandar reparo pelo interessado, acaso existissem os vícios, incomprovados, ônus autoral, art. 333, I, CPC/73.
- 9.[Tab]Cumpre assinalar, ainda, que a postura particular é contraditória, pois, ainda que os vícios tenham surgido dentro do vínculo contratual, ao morador competia informar o sinistro, para que as providências correlatas fossem adotadas, mas não o fez.
- 10.[Tab]Desprovida de qualquer razoabilidade a invocação de vícios construtivos mais de década após a quitação do contrato, somando-se a isso o fato de se tratar de imóvel com quase trinta anos de uso, não ter sido informado sinistro à seguradora, muito menos demonstrada a existência de vícios.
- 11.[Tab]Ao caso concreto impõe-se a máxima de que o Direito (nem o Judiciário) socorre a quem dorme, vênias todas.
- 12.[Tab]O sucesso desta demanda impingiria ao segurador ônus eterno sem o recebimento da contrapartida necessária, o prêmio, pois a parte autora, desde 1997, nada paga a este título, de modo que eventual cobertura securitária que viesse a ser realizada acarretaria em escancarado desequilíbrio financeiro e contratual, porque graciosamente estaria o segurador a cobrir (hipotético) sinistro sem que o imóvel estivesse segurado.
- 13.[Tab]Acaso pretendessem os mutuários do SFH uma cobertura vitalícia, evidente que tal refletiria no preço do prêmio, o que acabaria sendo desvantajoso, evidente.
- 14.[Tab]Afigura-se límpido que a previsão normativa a respeito visa a cobrir os danos contratados e, até mesmo por questão de lógica, enquanto e durante o contrato estiver vigendo, afinal, no caso concreto, neste período, nada provou o particular.
- 15.[Tab]Situação inversa seria, por exemplo, se o vício tivesse sido denunciado ou ocorrido durante a vigência do contrato, o que não se deu, porque passados muitos anos após o encerramento da cobertura, para então "descobrir" a parte requerente os apontados (incomprovados) danos.
- 16.[Tab]As provas contidas aos autos não demonstram a existência de quaisquer vícios, muito menos que tenham ocorrido durante a vigência do contrato, encerrando-se o dever obrigacional do segurador com a quitação do contrato, que rompe o elo entre os pactuantes, por patente. Precedente.
- 17.[Tab]Inexiste dever da Seguradora, nem da CEF, de prestarem cobertura securitária à parte autora. Precedente.
- 18.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22694/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-40.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.009793-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	LUDOVINA DE JESUS ESCOBAR e outro(a)
	:	ENIO DONADIO ALBINO
ADVOGADO	:	SP085558 PAULO ESTEVAO MENEGUETTI e outro(a)

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contedores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2.[Tab]O desnecessário ajuizamento da cautelar partiu de agir do polo privado, ensejando movimentação e dispêndio de energia processual pela União, que contestou o feito, fls. 221/227, assim sua a causalidade ao aforamento.
- 3.[Tab]Registre-se, outrossim, que as ações principal e cautelar são autônomas, sendo pacífico o entendimento do C. STJ de que os honorários advocatícios são devidos em ambas as demandas. Precedente.
- 4.[Tab]Está a parte autora sujeita ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa (originários R\$ 10.000,00, fls. 24) e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.
- 5.[Tab]Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto, que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009421-86.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.009421-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RILZETE SOARES VIEIRA LIMA
ADVOGADO	:	AC001050 MARIA LEA RITA OTRANTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro(a)

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR - CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contedores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2.[Tab]A causalidade ao ajuizamento da demanda incontroversamente a ser da CEF, tendo-se em vista a abertura de conta bancária por terceiro fraudador, gerando as negativas e protestos combatidos nesta lide.
- 3.[Tab]Registre-se, outrossim, que as ações principal e cautelar são autônomas, sendo pacífico o entendimento do C. STJ de que os honorários advocatícios são devidos em ambas as demandas. Precedente.
- 4.[Tab]Sujeita-se a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa (originários R\$ 10.000,00, fls. 09) e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.
- 5.[Tab]Parcial provimento à apelação. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019168-45.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.019168-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LUIZ HENRIQUE GORI e outros(as)
	:	ANA LUCIA LAMANERES GORI
	:	ANA PAULA GORI
	:	ALEXANDRE BATISTA GORI
ADVOGADO	:	SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	LAURA PEDRINA LAMANERES GORI
APELADO(A)	:	Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
PROCURADOR	:	ISABELA POGGI RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00191684520134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS ART. 730, CPC/73 - VALORES DEVIDOS COM INCLUSÃO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - AUSÊNCIA DE MORA ESTATAL : JUROS DESCABIDOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A transação celebrada pela então servidora do CNEN, em 13/05/1999, resultou em 3.964,04 UFIR a serem pagos em seu prol, a partir de 1999, nos meses de maio e dezembro, à razão de 1/14 por parcela, nos termos da cláusula 1º do instrumento, fls. 149/150.
- 2.[Tab]O acordo foi homologado judicialmente em 2009, fls. 204, sobrevindo a notícia, via petição de 29/04/2011, fls. 232, de que Laura Pedrina Lamaneres Gori havia falecido, na data de 05/11/1999, fls. 233.
- 3.[Tab] Os sucessores, então, iniciaram a execução, estabelecendo como devida a cifra de R\$ 6.792,96, para outubro/2013, fls. 279, todas do processo principal adunado.
- 4.[Tab]Equivoca-se a parte apelante ao apontar não houve correção monetária do valor, pois o demonstrativo de fls. 52 é claro ao denotar que o saldo ali discriminado (R\$ 5.944,95) estava corrigido para outubro/2013, constando o valor original logo abaixo.
- 5.[Tab]Recorde-se que referido montante está próximo do quanto pelo próprio ente credor almejado (R\$ 6.792,96).
- 6.[Tab]Celebrada a transação em 13/05/1999 e vindo a falecer a servidora em novembro/1999, flagra-se dos autos não incorreu em mora o CNEN, vez que os herdeiros não efetuaram qualquer requerimento para cumprimento daquele acordo, fls. 51, o qual não foi cumprido em função do fenecimento da titular do direito.
- 7.[Tab]Situação sui generis a repousar na lide, pois os sucessores, possivelmente, desconheciam a existência do acordo, tomando ciência a respeito apenas na fase de cumprimento do julgado, tanto que procedida a habilitação, não se afigurando legítima a responsabilização do órgão estatal por mora a que não deu causa, servindo os juros justamente para coarctar postura deste matiz, o que não se aplica à espécie, como se observa.
- 8.[Tab]Improvemento à apelação. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000616-27.2002.4.03.6000/MS

	2002.60.00.000616-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ARISTEO MAURICIO AGUERO incapaz
ADVOGADO	:	MS007934 ELIO TOGNETTI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA LEITE AGUERO
APELADO(A)	:	CAPEMI CAIXA DE PECULIOS PENSÃO E MONTEPIOS BENEFICENTE
ADVOGADO	:	MT015005A EDYEN VALENTE CALEPIS
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO DOS MUSICOS MILITARES DO BRASIL AMBRA
ADVOGADO	:	RJ018489 MOACYR NUNES DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DIREITO CIVIL - INCAPAZ - EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS - PROVEITO DO DINHEIRO PELO PRÓPRIO INTERDITADO, INCIDÊNCIA DO ART. 157, CCB/1916, ATUAL ART. 181, CCB/2002 - DESCABIMENTO DO PLEITO PARA DEVOLUÇÃO DOS VALORES IMPLICADOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Diferentemente do quanto alegado pelo ente recorrente, a destinação do dinheiro tem crucial importância ao deslinde da controvérsia, pois se houve realização de empréstimo e o dinheiro foi usufruído pelo próprio solicitante da verba, mesmo que incapaz, sem qualquer sentido o pleito para declaração de nulidade do negócio jurídico ou de devolução da quantia experimentada.
- 2.[Tab]O Ministério Público Federal bem sopesou, em sua intervenção, que, "apesar de o apelante ter alegado a invalidade dos contratos de empréstimo, em razão de já se encontrar interdito quando os contraiu, em momento algum comprovou que os valores contratados não foram vertidos para ele e sua curadora. Como bem ponderou o Juízo a quo, não foi comprovado que os empréstimos foram feitos por terceiros, nem que terceiros induziram o apelante a contrai-los. Aliás, terceiros sequer foram nomeados pelo autor nos autos. Chama atenção a vasta documentação trazida aos autos pela CAPEMI - Caixa de Pecúlios, Pensões e Montepios, da qual depreende-se que, após ser reformado em decorrência de doença mental, o apelante contratou seguro (fls. 88/89), mútuo (fls. 90/92 e 93/94), alterou valores do seguro (fls. 96) e cancelou-o (fls. 97/98). Além disso, há provas de que o apelante chegou a quitar antecipadamente empréstimo contratado quatro meses antes do término (fls. 65/67, 167/169), o que pesa em seu desfavor, já que não haveria razão para quitar um empréstimo de que não se beneficiou", fls. 351.
- 3.[Tab]O caso concreto não se trata de evento fraudulento onde teria havido contratação de empréstimo por terceiro ou onde este último tenha laborado na indução do interdito e sua curadora à contratação.
- 4.[Tab]Ao contrário, nenhuma prova existe no sentido de que terceiros auferiram as cifras emprestadas, tanto que o recorrente, a todo o momento, furta-se deste particular ponto, construindo tese de que tal não seria importante, mas apenas o fato de que formalizados contratos após a interdição do particular.
- 5.[Tab]Diante do cenário probatório descortinado à causa, a decretação de nulidade das transações acarretaria verdadeiro enriquecimento ilícito autoral, pois gozou do dinheiro emprestado e visa, agora, a se esquivar do direito de quitar a obrigação contraída, o que de todo desarrazoado e injusto.
- 6.[Tab]A condição de interdito do requerente não pode servir para a decretação de nulidade do contrato nem à escusa do dever de pagar, diante de situação fática onde não resta evidenciado que terceiros tenham se beneficiado do dinheiro emprestado, cujo destinatário a ter sido o próprio contratante/autor.
- 7.[Tab]A decretação de nulidade inviabilizaria ao credor receber o que de direito tem a receber, enquanto o dinheiro emprestado foi utilizado em proveito próprio do incapaz, incidindo à espécie o art. 157, CCB/1916, atual art. 181, CCB/2002, a contrario sensu (redações idênticas).
- 8.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-31.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.011531-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	RENIVALDO PEREIRA DE CARVALHO e outro(a)
	:	TANIA CRISTINA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro(a)
APELADO(A)	:	BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO
No. ORIG.	:	00115313120134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - SFH - VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO - IMÓVEL QUITADO - AUSÊNCIA DE MÍNIMA DEMONSTRAÇÃO DE DANOS NO BEM - INEXISTÊNCIA DE COMUNICAÇÃO DE SINISTRO - QUITAÇÃO DO CONTRATO A ROMPER O VÍNCULO ENTRE O MUTUÁRIO E O SEGURADOR, DIANTE DA INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE OS SUPOSTOS VÍCIOS OCORRERAM DURANTE O PACTO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A CEF tem interesse na lide, por se tratar de apólice de seguro pública, fls. 835-v.
- 2.[Tab]Nenhum reparo a demandar a r. sentença, que corretamente extinguiu o processo, sem exame de mérito, por carência de ação.
- 3.[Tab]As cláusulas contratuais têm efeito e vinculam os contratantes, evidentemente, durante a vigência do pacto, princípio do pacta sunt servanda.
- 4.[Tab]O contrato de financiamento foi quitado em 1991, fls. 207, sendo que a presente ação somente foi ajuizada em 1998, fls. 02-v, quase década após o encerramento do vínculo contratual.
- 5.[Tab]Importante registrar que o financiamento originário é de 1981, fls. 10, portanto antigo, tendo se passado quase duas décadas até o aforamento da lide.
- 6.[Tab]A petição inicial é paupérrima, estando desprovida de qualquer prova que demonstre a existência dos vícios apontados (umidade, infiltração, dilatação em razão do frio e do calor e deterioração do revestimento e da pintura, fls. 03, item 2), nem sequer uma fotografia a ter sido coligida, fls. 02/14.
- 7.[Tab]Não há prova de que a parte autora tenha comunicado a existência de sinistro, cuidando-se de mais um importante indício do cunho especulativo desta demanda.
- 8.[Tab]Deve o polo particular ter em mente que nada é eterno, sendo seu o dever de conservar o bem, recordando-se, novamente, que, ao tempo do ajuizamento, quase duas décadas se passaram, cenário a demonstrar que o imóvel, por desgaste natural, não vício de construção, poderia demandar reparo pelo interessado, acaso existissem os vícios, improvados, ônus autoral, art. 333, I, CPC/73.
- 9.[Tab]Cumpra assinalar, ainda, que a postura particular é contraditória, pois, ainda que os vícios tenham surgido dentro do vínculo contratual, ao morador competia informar o sinistro, para que as providências correlatas fossem adotadas, mas não o fez.
- 10.[Tab]Desprovida de qualquer razoabilidade a invocação de vícios construtivos quase década após a quitação do contrato, somando-se a isso o fato de se tratar de imóvel com quase vinte anos de uso, não ter sido informado sinistro à seguradora muito menos demonstrada a existência de vícios.
- 11.[Tab]Ao caso concreto impõe-se a máxima de que o Direito (nem o Judiciário) socorre a quem dorme, vênias todas.
- 12.[Tab]O sucesso desta demanda impingiria ao segurador ônus eterno sem o percebimento da contrapartida necessária, o prêmio, pois a parte autora, desde 1991, nada paga a este título, de modo que eventual cobertura securitária que viesse a ser realizada acarretaria em escancarado desequilíbrio financeiro e contratual, porque graciosamente estaria o segurador a cobrir (hipotético) sinistro sem que o imóvel estivesse segurado.
- 13.[Tab]Acaso pretendessem os mutuários do SFH uma cobertura vitalícia, evidente que tal refletiria no preço do prêmio, o que acabaria sendo desvantajoso, evidente.
- 14.[Tab]Afigura-se límpido que a previsão normativa a respeito visa a cobrir os danos contratados e, até mesmo por questão de lógica, enquanto e durante o contrato estiver vigendo, afinal, no caso concreto, neste período, nada provou o particular.
- 15.[Tab]Situação inversa seria, por exemplo, se o vício tivesse sido denunciado ou ocorrido durante a vigência do contrato, o que não se deu, porque passados muitos anos após o encerramento da cobertura, para então "descobrir" a parte requerente os apontados (improvados) danos.
- 16.[Tab]As provas contidas aos autos não demonstram a existência de quaisquer vícios, muito menos que tenham ocorrido durante a vigência do contrato, encerrando-se o dever obrigacional do segurador com a quitação do contrato, que rompe o elo entre os pactuantes, por patente. Precedente.
- 17.[Tab]Inexiste dever da Seguradora, nem da CEF, de prestarem cobertura securitária à parte autora. Precedente.
- 18.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009701-39.2004.4.03.6106/SP

	2004.61.06.009701-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CLEIDE APARECIDA GOMES MAGDALENO e outro(a)
	:	DUCELENA REGINA DE CARVALHO PINOTI
ADVOGADO	:	SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADEMIR BARBOSA

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO - ASSINATURA DE AUTO DE ARREMATAÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL PRÉVIO À LAVRATURA DE ADJUDICAÇÃO NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRABALHISTA SOBRE O PRODUTO DA ARREMATAÇÃO - AUSÊNCIA DE NULIDADE NA HASTA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]O auto de arrematação emanado da execução fiscal foi assinado em 04/04/2000, enquanto a adjudicação em prol das autoras foi lavrada em 26/09/2000, fls. 118, primeiro parágrafo.
- 2.[Tab]À luz do art. 694, CPC vigente ao tempo dos fatos, a assinatura do auto consolidava e tornava perfeita a arrematação, este o quadro dos autos, tanto que a própria Justiça do Trabalho assim reconheceu, fls. 46.
- 3.[Tab]Como destacado pela r. sentença, a parte recorrente já está concorrendo ao produto da arrematação, inclusive realizou penhora sobre o montante arrecadado, no rosto do executivo, fls. 107.
- 4.[Tab]A primazia do crédito trabalhista está resguardada, afigurando-se sem qualquer sentido nem substância o desejo privado de anular o leilão, porque não constatadas as hipóteses do § 1º do art. 694, CPC/73.
- 5.[Tab]As autoras remanesce interesse jurídico único e exclusivo sobre o produto da alienação, providência já adotada, não frutificando o desejo de anular a arrematação, conforme entendimento do C. STJ. Precedentes.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001771-54.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001771-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	O C ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP174894 LEANDRO AUGUSTO RAMOZZI CHIAROTTINO
	:	SP313000 THIAGO VINICIUS CAPELLA GIANNATTASIO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	VIACAO RENASCENCA DE TRANSPORTES COLETIVOS LTDA e outro(a)
	:	RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA

No. ORIG.	: 00017715420154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP
-----------	---

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO CIVIL - RECONHECIMENTO DE FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO EM DECISÃO LAVRADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO, EM OUTRO EXECUTIVO, NO QUAL O POLO AQUI EXECUTADO/EMBARGANTE SEQUER ERA PARTE - POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR REFERIDO ENTE, UMA VEZ QUE ALHEIO ÀQUELA DISCUSSÃO/DECISÃO, ART. 506, NCPC, SOB PENA DE VIOLAÇÃO AOS CONSTITUCIONAIS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO AMPLO ACESSO AO JUDICIÁRIO - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A própria r. sentença reconhece que o polo embargante não participou da relação processual travada no AI 0027688-58.2013.403.6115, imputando ao contribuinte o dever de pugnar por nulidade perante o prolator daquele julgamento, fls. 75.
- 2.[Tab]Não houve nulidade a ser sanada naquela lide, pois, em execução fiscal, ilustrativamente, afigura-se comum o quadro onde o exequente pugna pela inclusão de determinado ente no polo passivo e o Juízo indefere o pleito, fato motivador para a Fazenda Nacional agravar do comando, vindo o Tribunal a acolher as suas razões, incluindo determinado devedor no polo passivo.
- 3.[Tab]O indivíduo incluído não participou daquele processo, o que, por óbvio, jamais a o impedir de incursionar sobre a responsabilidade tributária (firmada por decisão do Tribunal, a fim de deferir sua inclusão no polo passivo) que lhe atribuída, sob pena de vulneração ao art. 5º, XXXV e LV, Lei Maior.
- 4.[Tab]Somente a ser vedada a rediscussão da matéria se a parte tiver participação do processo, o que inorreu à espécie, amoldando-se o vertente caso à diretriz do art. 506, NCPC ("A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros"), antigo art. 472, CPC/73.
- 5.[Tab]Registre-se que a causa não está madura para julgamento, porque sequer formado o contraditório, assim pondo-se de rigor a reforma da r. sentença, volvendo o feito à Origem, em prosseguimento de tramitação.
- 6.[Tab]Provimento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-28.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.005785-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARCIA MARIA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	: SP090923 LUIZ HENRIQUE DOS PASSOS VAZ e outro(a)
APELADO(A)	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	: SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	: 00057852820124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - SFH - SEPARAÇÃO JUDICIAL - INOPONÍVEL TERMO DE PARTILHA PARA AFASTAR A RESPONSABILIDADE DA CO-MUTUÁRIA, DIANTE DA INEXISTÊNCIA DE ANUÊNCIA DO CREDOR IMOBILIÁRIO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Equivoca-se a parte apelante ao invocar, na apelação, que a "propriedade" do imóvel, em partilha judicial, teria sido passada ao varão, vez que, se o bem está financiando, não pertence ao mutuário até que o empréstimo seja quitado.
- 2.[Tab]Os mutuários apenas gozam da posse direta do bem, cuja propriedade somente será adquirida quando houver a quitação do financiamento.
- 3.[Tab]O termo de partilha judicial de bens, tal como bem destacado pela r. sentença, em verdade, unicamente tratou da responsabilidade pelo financiamento, que ficou a cargo do marido (convenção inter pars marido x esposa).
- 4.[Tab]O contrato de financiamento foi assinado pelo casal junto a um agente financeiro, formando negócio jurídico entre aquelas partes

(banco x mutuários), significando dizer que a "divisão" de bens, gesto particular e sem a participação do credor daquele financiamento, não tem o condão de modificar o originário negócio jurídico, por óbvio, justamente porque aquele não participou/não anuiu àquela pactuação.

5.[Tab]A partilha de bens unicamente tratou da responsabilidade sobre o financiamento, que ficaria a cargo do marido, sem jamais arranhar o mútuo originário, d'onde brota a responsabilidade contratual assumida pela recorrente quando celebrou o contrato e alvo de cobrança no executivo embargado. Precedentes.

6.[Tab]Improvemento à apelação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0800822-56.1994.4.03.6107/SP

	1994.61.07.800822-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	M W CRUZ COM/ REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
	:	MILTON SALOME DA CRUZ
	:	WILSON MALAQUIAS DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP155852 ROGÉRIO ALEXANDRE DE OLIVEIRA SACCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	08008225619944036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INOCORRIDA - ARREMATACÃO CONCLUÍDA - DESCABIMENTO DA ARGUIÇÃO DE BEM DE FAMÍLIA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Sem qualquer sentido a alegação de prescrição, pois os débitos são dos anos 1985 e 1986, fls. 04, tendo sido ajuizada a execução em 13/11/1986, fls. 02, com citação ocorrida em 15/12/1986, fls. 08.

2.[Tab]Como já destacado pela r. decisão de fls. 399, que ordenou a conversão do depósito em renda da União, o valor está aos autos desde 2007, em data anterior à remissão prevista na MP. 449/2008, não tendo havido recurso contra aquele comando judicial, assim precluso o debate.

3.[Tab]Assinado o auto de arrematação (14/04/2005), fls. 344, nos termos da redação originária do art. 694, CPC/73, vigente ao tempo dos fatos, estava aquele gesto perfeito, acabado e irretroatável, inclusive houve expedição da competente carta, fls. 486.

4.[Tab]Ao presente momento processual descabida toda e qualquer disceptação envolvendo a natureza do imóvel arrematado. Precedentes.

5.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012018-57.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.012018-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PAULO CESAR ALVES
ADVOGADO	:	SP095390 NELSON PEREIRA RAMOS e outro(a)
CODINOME	:	PAULO CEZAR ALVES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ADMINISTRATIVO - MILITAR - DIREITO A PROMOÇÕES NA CARREIRA - LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA COM AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR A RESPEITO DO EFEITO PECUNIÁRIO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A significar a litispendência a reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se presente enfocado vício processual.
- 2.[Tab]A própria apelação deixa claro que os objetos das ações são os mesmos, sendo que, astuciosamente, a parte apelante intenta diferenciar a causa de pedir das demandas pelo fato de que, na ação mandamental, atacou "omissão" estatal em deixar de realizar as promoções devidas, enquanto a presente trataria do direito às promoções em função de ter sido reintegrado, bem como às vantagens pecuniárias correlatas.
- 3.[Tab]A causa de pedir é bastante clara, brotando de afastamento do militar, circunstância a impedi-lo de ser promovido, de tal arte que os argumentos e a utilização de vocábulos a não alterarem a circunstância fática que motivou o ajuizamento de ações judiciais, ora pois - o direito à promoção decorre do afastamento indevido, este o núcleo da controvérsia.
- 4.[Tab]Improcedem os argumentos privados, que, por sua livre e espontânea vontade, impetrou mandado de segurança para discutir o mesmo fato alvo da presente ação de conhecimento.
- 5.[Tab]Escolheu o polo apelante o caminho que desejou trilhar, afigurando-se objetivamente descabido deduzir o mesmo debate em mais de uma ação judicial, cenário veemente a maltratar o sistema vigente.
- 6.[Tab]É verdade que o writ não tem natureza de ação de cobrança, Súmula 269, STF, portanto, a priori, correto o ajuizamento de ação de conhecimento para teste fim.
- 7.[Tab]Se o direito à promoção estava em debate em outra demanda, evidente a falta de interesse de agir do militar a respeito das verbas pecuniárias, na ação de conhecimento, restando, outrossim, acertada a extinção lançada pelo E. Juízo a quo.
- 8.[Tab]Para deixar claro ao polo apelante, detinha as seguintes opções : ou impetrava o mandado de segurança e aguardava o seu desfecho para obter as promoções e, posteriormente, aforaria demanda para receber eventuais atrasados; ou ajuizava ação de conhecimento para o reconhecimento do direito às promoções e decorrente efeito patrimonial, não subsistindo a concomitância das ações, como na espécie.
- 9.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000656-46.2007.4.03.6125/SP

	2007.61.25.000656-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DELEVAL SILVA MANGUEIRA e outro(a)
	:	CLAUDETE RIBEIRO DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP191732 DELEVAL SILVA MANGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	LAURA THEREZZA LICATTI e outro(a)
	:	JOSE LEAO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP113029 SAMUEL MILAZZOTTO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00006564620074036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

ACÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS - UTILIZAÇÃO, POR PARTICULARES, DE INFORMATIVO SOBRE INADIMPLÊNCIA EMITIDO PELA CEF - DADOS QUE NÃO TÊM NATUREZA SIGILOSA AO PONTO DE CARACTERIZAREM QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]De nenhuma nulidade padece a r. sentença, que mui bem analisou todos os fatos postos à apreciação, fundamentando as razões de decidir e aplicando o Direito cabível, conforme a convicção motivada que dela se extrai.
- 2.[Tab]O presente processo tem natureza privada, indenizatória, afigurando-se despicinda a intervenção do Ministério Público, pois a questão criminal já está sendo tratada em sua devida esfera, fls. 60-v, cuidando-se os autores de pessoas capazes, ausente interesse público a justificar a participação do Parquet.
- 3.[Tab]Tratando-se os autores de supostas vítimas de apontado crime, têm acesso ao Inquérito Policial, bem assim à eventual ação penal existente, significando dizer dever dos interessados a instrução do processo, não havendo de se falar em cerceamento de defesa.
- 4.[Tab]Relativamente ao uso de expressões que considera o polo autor excessivas, sem qualquer sentido nem substância a postulação para que um Juízo Federal interfira na tramitação de um processo perante a Justiça Estadual (litígio entre particulares), mandando "riscar" os termos tidos por indevidos.
- 5.[Tab]Evidente que qualquer pleito neste sentido deve(ria) ser formulado no próprio caderno processual onde lançado o vocábulo considerado ofensivo, não em feito autônomo, de modo que a firmeza e a veemência com que tecidas considerações sobre os fatos está inserta no rol de atribuições do Advogado, cujo excedimento deve ser tratado na própria lide onde proferidas as palavras, repita-se.
- 6.[Tab]Bem andou a r. sentença ao apontar não existir prova de condenação dos corréus pelo crime de calúnia, estando eventual reparação moral atrelada ao reconhecimento do delito, sendo que o título judicial criminal pode ser executado, assim imprópria a postulação nesta lide.
- 7.[Tab]Na presente demanda, está limitado o debate à ventilada utilização indevida de dados pelos corréus, informativo este que foi emitido pela CEF e justifica a competência federal à causa.
- 8.[Tab]Não se há de falar em quebra de sigilo bancário, pois este não foi violado, uma vez que a CEF não divulgou qualquer informação atinente a relacionamento bancário dos autores - relação cliente versus Banco.
- 9.[Tab]Todo o brado autoral repousa nos informativos colacionados a fls. 34/35, que instruíram a contestação ofertada por Laura Therezza Licatti e José Leão da Silva nos autos 1368/03, que tramitava perante a Segunda Vara Cível da Comarca de Piraju-SP.
- 10.[Tab]Os documentos foram emitidos pela Caixa Econômica Federal (inclusive há identificação do funcionário que acessou o sistema - C240830), porém o seu conteúdo não trata de informações sigilosas, mas a possuir referências constantes em banco de dados que são acessadas por diversas entidades, não exclusivamente pela CEF e que não tem relação somente com o polo econômico.
- 11.[Tab]O banco de dados de devedores coleta informações de multifárias fontes, significando dizer que a informação, diferentemente do que defende a parte recorrente, não detém o propalado grau de sigilo sindicado recursalmente.
- 12.[Tab]É certo que a CEF, ao que se sabe, como instituição financeira que é, não possui em sua carta de serviços ao público em geral a oferta de consulta a cadastro de inadimplentes, significando dizer censurável o agir de seu preposto, ao acessar o cadastro sem um motivo justo/aparente e fornecer cópia a quem quer que seja, pelo o quê a parte econômica deve adotar as medidas cabíveis para evitar que condutas como esta aconteçam ou se repitam, estando no rol de suas atribuições orientar e punir os funcionários que descumpram as regras do sistema.
- 13.[Tab]Como anteriormente salientado, aquelas informações não são exclusivas da Caixa Econômica Federal, mas estão no domínio de diversas entidades, tanto que o E. Juízo a quo listou uma série de sites onde é possível realizar a consulta sobre a situação de adimplência (ou não) de um indivíduo, fls. 583-v.
- 14.[Tab]Não se tratando de dado sigiloso, ao contrário, consta do documento de fls. 34/35 informações até mesmo de protesto em Cartório e de ajuizamento de ação judicial, dados públicos e que podem ser acessados por qualquer pessoa, não se há de falar em violação à honra ou à imagem dos demandantes.
- 15.[Tab]Sequer provaram os autores que tipo de dano experimentaram, pois, como visto, a situação de inadimplência não é negada, incidindo, por símile, a diretriz da Súmula 385, STJ, onde "da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento".
- 16.[Tab]Não há como os autores pretenderem indenização por considerarem indevida a divulgação da inadimplência se esta realmente existe e é fato, inclusive, publicizado em Cartório, mediante protesto, e de processo judicial de cobrança, ressaltando-se, também, a possibilidade de amplo acesso à consulta de dados desta natureza, o que retira, in tontum, o viés sigiloso e inviolável da informação, como visto.
- 17.[Tab]A simples utilização dos informativos de fls. 34/35, em nenhum momento, teve o condão de vilipendiar a honra nem a imagem dos autores, muito menos causou constrangimento, sofrimento psicológico ou perturbação, vez que o quadro financeiro já era de seus conhecimentos e a informação não está protegida pelo grau de sigilo que opõem os insurgentes, ante a multifária coleta de dados, de diversos sistemas e a pluralidade de acessos a banco de dados desta natureza.
- 18.[Tab]O próprio valor da indenização postulada, da ordem de R\$ 7.150.000,00, fls. 10, demonstra, verdadeiramente, que nenhum dano moral foi sofrido pela parte autora, vênias todas, porque desmedido o importe, além de desprovido de qualquer parâmetro de razoabilidade, indicando intenção, sim, de enriquecimento sem causa.
- 19.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 354/1693

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 dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-66.2007.4.03.6120/SP

	2007.61.20.008060-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	BUENO E GOVATTO COM/ E CONSULTORIA LTDA e outros(as)
	:	WAGNER TADEU BUENO
	:	SOLANGE APARECIDA LUCATS BUENO
ADVOGADO	:	SP133970 MARIO PAULO DA COSTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00080606620074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO - LICITUDE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, PORÉM ACERTADAMENTE EXCLUÍDA SUA CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.[Tab]A respeito do pacta sunt servanda, é verdade que as cláusulas contratuais devem, em regra, nortear a relação entre os pactuantes, porque espontaneamente erigem as condições de determinado negócio jurídico.
- 2.[Tab]As relações bancárias são dominadas pelos chamados contratos de adesão, instrumento no qual não se permite ao cliente discutir as cláusulas, havendo mera aquiescência do consumidor.
- 3.[Tab]O contratualismo não impede a discussão e a revisão das cláusulas contratuais, sendo notório que o setor bancário, muitas vezes, norteado pelo lucro, extrapola a legislação e impõe obrigações ilegítimas, brotando daí o interesse jurídico do consumidor em procurar o Judiciário, art. 5º, XXXV, Lei Maior.
- 4.[Tab]O exemplo de que os termos contratuais podem e devem ser discutidos repousa na presente lide, pois, historicamente, vedada se põe a cumulação da comissão de permanência com encargos da mora, incluindo-se a taxa de rentabilidade, porém, a CEF, recalcitrante, insiste nesta discussão.
- 5.[Tab]Firme-se não existir óbice à exigência da comissão de permanência, matéria pacificada ao rito dos Recursos Repetitivos, REsp 973.827/RS, não podendo ser cumulada com outros encargos da mora, tanto quanto com a taxa de rentabilidade, procedendo a r. sentença exatamente deste modo. Precedentes.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22702/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029254-85.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.029254-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	VALDECI FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP095816 LUCI APARECIDA MOREIRA CRUZ KASAHARA e outro(a)
PARTE RÉ	:	ROVEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outro(a)
	:	NELSON LUIZ PEREIRA DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00292548520074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA - APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS - RECONVENÇÃO : CABIMENTO, SÚMULA 292, STJ - UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSIFICADOS PARA A CELEBRAÇÃO DE CONTRATO BANCÁRIO E CONSEQUENTE NEGATIVAÇÃO DO CONSUMIDOR - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CEF, SÚMULA 479, E. STJ - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Cabível a oferta de reconvenção, conforme a Súmula 292, C. STJ ("a reconvenção é cabível na ação monitoria, após a conversão do procedimento em ordinário"). Precedente.
- 2.[Tab]Incontrovertida aos autos a falsificação da assinatura do reconvinte, quadro a sujeitar a parte banqueira à responsabilidade civil em função da abertura da operação de crédito, encontrando-se pacificada a questão, a teor da Súmula 479, C. STJ.
- 3.[Tab]Submetida foi a parte apelada a uma diversificada gama de repercussões em seu cotidiano, como a negativação de seu nome, conforme protesto realizado em Cartório, fls. 154.
- 4.[Tab]Desnecessária a comprovação de danos, pois a inclusão indevida em cadastro de devedores gera danos in re ipsa (presumido). Precedente.
- 5.[Tab]Todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar o quadro de moral lesão experimentada pela parte reconvinte.
- 6.[Tab]O dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelo réu, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, afigurando-se objetivamente adequada a cifra estabelecida pela r. sentença, que atende aos anseios reparatórios buscados nesta lide, não sendo excessivo o montante. Precedente.
- 7.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008207-16.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.008207-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO SENA CRUZ
ADVOGADO	:	SP221276 PERCILIANO TERRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO-FHE
ADVOGADO	:	SP135618 FRANCINE MARTINS LATORRE
No. ORIG.	:	00082071620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - COBERTURA SECURITÁRIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO ESTIPULANTE PARA O PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A simples leitura do certificado de participação/cobertura securitária acostado a fls. 31 permite concluir que a Fundação Habitacional do Exército não era a seguradora, mas apenas a estipulante, constando do documento que a apólice de seguro pertencia à seguradora Bradesco Previdência e Seguros S.A., fls. 31.
- 2.[Tab]O mesmo documento prevê que as solicitações deveriam ser dirigidas à FHE, para que esta adotasse as providências relativas às coberturas do seguro.
- 3.[Tab]O papel de mera intermediadora da Fundação Habitacional do Exército vem ratificado pelo documento de fls. 16, cuidando-se de decisão da Bradesco Vida e Previdência, que definiu que o polo autor deveria ser indenizado no percentual de 20%, relativo à sua redução funcional.
- 4.[Tab]Inoponível a agitada teoria da aparência, pois desde sempre restou informado ao segurado que sua apólice pertencia à empresa Bradesco Vida e Previdência, inclusive esta analisou o sinistro e comunicou o segurado do resultado.
- 5.[Tab]Objetivamente equivocado o ajuizamento da ação em face da Fundação Habitacional do Exército, que agiu apenas como estipulante do contrato de seguro em grupo, não detendo responsabilidade pela cobertura securitária.
- 6.[Tab]O caso concreto não se trata de má-prestação de serviço ou confusão entre os entes, ao contrário, existe plena identificação dos agentes e pronta resposta da seguradora quando comunicada do sinistro.
- 7.[Tab]O que se discute, então, é o resultado da análise a que se submeteu o segurado, em termos de incapacidade, avaliação esta de exclusiva responsabilidade da seguradora, sem qualquer participação da estipulante/FHE.
- 8.[Tab]Ato contínuo, vêmias todas, mas o equívoco desta demanda, em face da Fundação Habitacional do Exército, é desde o seu nascimento, não havendo de se falar que o indeferimento da inclusão da seguradora no polo passivo teria admitido a legitimidade da FHE, pois considerou o E. Juízo a quo era a reponsabilidade daquela regressiva, não solidária, fls. 56, quedando silente o particular, fls. 57, restando atingido pela preclusão o debate sobre a possibilidade ou não de ingresso da seguradora, nesta demanda, no polo passivo.
- 9.[Tab]Acertado o reconhecimento de ilegitimidade passiva da Fundação Habitacional do Exército, conforme entendimento desta C. Corte. Precedentes.
- 10.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007508-44.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.007508-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP186597 RINALDO DA SILVA PRUDENTE
APELADO(A)	:	EDGAR SILVEIRA MARTINS JUNIOR e outro(a)
	:	ELITON DA SILVA FRANCA
No. ORIG.	:	00075084420104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXTINÇÃO JUDICIAL POR PEQUENO VALOR E POR FALTA DE BENS PENHORÁVEIS : INADMISSIBILIDADE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 452, STJ - REFORMA DA R. SENTENÇA EXTINTIVA - RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO

- 1.[Tab]Ainda que o valor da execução seja considerado pelo E. Juízo a quo como antieconômico, vêmias todas ao r. sentenciamento, mas a tarefa de se imiscuir, na esfera de disponibilidade do credor, não incumbe ao Judiciário, superior o dogma insculpido a partir do art. 2º, Texto Supremo, além de contrariar postulado segundo o qual a execução a correr no interesse do credor, art. 612, CPC/73 e art. 797, CPC/2015, este sim o dominus litis, logo dotado da prerrogativa de, a seu exclusivo talento, desistir da cobrança, no todo ou em parte, nos termos do art. 569, CPC/73 e art. 775, CPC/2015.
- 2.[Tab] Nesta linha, aliás, de indevassabilidade do tema em foco, fixa a v. Súmula 452, E. STJ, aplicável por analogia, a qual a reconhecer não caiba ao Judiciário decidir pela extinção de cobrança em razão do valor, exatamente por retratar o gesto uma missão própria ao âmbito interna corporis/credatório, uma deliberação intangível, pois.
- 3.[Tab]A falta de bens penhoráveis não é motivo para extinção da cobrança, como a o vaticinar o C. STJ, REsp 1231544/RJ. Precedente.

- 4.[Tab]Superada, assim, a r. sentença extintiva, de rigor se põe o retorno do feito à Origem, para processamento da cobrança em pauta.
5.[Tab]Provimto à apelação, reformada a r. sentença extintiva, para regular prosseguimento de cobrança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0044655-48.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.044655-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	:	AUTO TAXI BELEM LTDA
ADVOGADO	:	SP098602 DEBORA ROMANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NÃO CONFIGURAÇÃO DO EMPREGATÍCIO VÍNCULO DA COTEJADA LOCAÇÃO DE VEÍCULOS, A QUAL POSSUI A FINALIDADE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TÁXI, POR MOTORISTAS AUTÔNOMOS, EM FACE DO SERVIÇO SER DE RESPONSABILIDADE PURAMENTE DESTES - ÔNUS EMBARGANTE ATENDIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]Não se há de falar em intempestividade, pois cristalino o artigo 25 da Lei 6.830/80, sem exceção, a impor a pessoal intimação fazendária nos executivos fiscais.
- 2.[Tab]Incontrovertida a legitimidade econômica e, agindo como Fazenda Pública dito polo no executivo fiscal em tela, os atributos da capacidade tributária ativa se lhe transmitidos, § 1º do artigo 7º, CTN, patente que o prazo somente passou a fluir quando de sua intimação pessoal à causa, ocorrida em 27/10/2006, fls. 392-v, tendo protocolizado o apelo em 28/11/2006, fls. 393, portanto dentro do prazo recursal. Precedente.
- 3.[Tab]Refletem os autos choque entre angulação puramente teórica, apego do polo apelante, em face do realismo a envolver o recorrido, âmbito no qual deseja, sem sucesso, anelar-se a Fazenda Nacional/CEF à equivocada premissa segundo a qual os motoristas, locatários de táxis, em essência já a afastaram relação de autônomo trabalho.
- 4.[Tab]Contra tais teóricos argumentos fazendários, por si insuficientes à capital consistência que deva brotar de um procedimento fiscal pretensamente vencedor, revela o bojo do feito que os motoristas mantinham com o embargante relação jurídica de locatários, nos termos dos contratos colacionados ao feito, fls. 78 e seguintes, de modo que da avença a expressamente se extrair total responsabilidade dos motoristas, no exercício da exploração do serviço de táxi, bem assim daqueles contratos emanando puramente a ocorrência de típico contrato de locação do veículo, como se observa.
- 5.[Tab]Em contrapartida ao cenário acima ilustrado, nada em concreto apresentou a parte exequente, o que a se traduzir em insucesso da atuação deflagrada, diante da pávida imputação que fez recair sobre o polo apelado.
- 6.[Tab]Como bem decretado pela r. sentença, eventual atuação da empresa de táxi fora de seu contrato social a não direcionar para o reconhecimento de relação empregatícia para com os locatários de veículos, não detendo a CEF competência para fiscalizar a apontada irregularidade, de âmbito municipal, inconfundível com o tema da subordinação jurídica, desejada e não caracterizada.
- 7.[Tab]Não se apresenta o bojo dos autos suficiente a configurar-se o plano de empregatício vínculo, artigo 3º, CLT, vez que desacompanhado dos aqui enfocados mínimos elementos demonstradores daquele cunho, em que se afirma se traduziria a prestação daqueles profissionais. Precedentes.
- 8.[Tab]No embate "realidade versus teoria exequente", julgando-se a demanda consoante o contido nos autos, de sucesso se põe a empreitada particular, como bem julgada nos termos da r. sentença recorrida, a qual assim fez Justiça ao caso vertente.
- 9.[Tab]Destaque-se, ao final, que a verba honorária arbitrada obedece às diretrizes legais, art. 20, CPC vigente ao tempo dos fatos, nenhum aviltamento a ter se caracterizado, passando ao largo de ser cifra irrisória, diante da responsabilidade assumida em face de causa de importância que tal, cuidando-se de verba congênera, também, à natureza do debate travado à causa, devendo ser mantida em seu

patamar. Precedente.

10.[Tab]Improvemento à apelação e à remessa oficial. Procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-03.2015.4.03.6136/SP

	2015.61.36.000839-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARMORARIA CARLOS LTDA -EPP e outros(as)
	:	MARIA ADELINA MARTINES MINICELLI
	:	CARLOS ALBERTO MINICELLI
ADVOGADO	:	SP300411 LUCAS MORENO PROGIANTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00008390320154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA COM AÇÃO REVISIONAL - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A significar a litispendência a reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se presente enfocado vício processual.
- 2.[Tab]A própria parte executada confirma que o teor dos embargos a ser o mesmo da ação revisional, fls. 378, penúltimo parágrafo, tanto que não logra, em apelo, demonstrar qual a diferença entre ambas.
- 3.[Tab]Não se há de falar em agressão à sua ampla defesa nem ao contraditório, pois a parte interessada já deduziu demanda atacando a cobrança econômica, expondo as suas razões, as quais foram reiteradas em sede de embargos de devedor, o que vedado pelo ordenamento processual, como visto.
- 4.[Tab]Escolheu o polo embargante o caminho que desejou trilhar, afigurando-se objetivamente descabido deduzir o mesmo debate em mais de uma ação judicial, cenário veemente a maltratar o sistema vigente. Precedente.
- 5.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto, que integram o presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011822-41.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.011822-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MAURO PIESTUN
ADVOGADO	:	SP178244 VALDECIR BARBONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	RITA R DA SILVA FERNANDES -EPP e outro(a)

	:	RITA ROSEMERI DA SILVA FERNANDES
No. ORIG.	:	00118224120074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À MONITÓRIA - APELO INOVADOR : NÃO CONHECIMENTO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO EMBARGANTE, QUE ASSINOU O CONTRATO COMO CODEVEDOR - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - ÔNUS PRIVADO DE PROVAR MÁCULAS INATENDIDO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Destaque-se que a função da análise em apelo, como de sua essência, traduz-se em uma reapreciação do que suscitado e julgado em Primeira Instância, em grau de apelo.
- 2.[Tab]Claramente a apelação interposta, no que pertinente à cumulação da comissão de permanência com taxa de rentabilidade, traz tema não levantado perante o E. Juízo a quo, bastando singelo cotejo com o teor dos embargos, fls. 181/185.
- 3.[Tab]Impossibilitada fica a análise do quanto acima mencionado, pois a cuidar de temática não discutida pelo polo embargante perante o foro adequado, o E Juízo da origem: qualquer conhecimento a respeito, então, feriria o duplo grau de jurisdição. Precedente.
- 4.[Tab]O contrato é explícito ao demonstrar que Mauro assinou a cédula de crédito como devedor solidário (codevedor), fls. 20 e 28.
- 5.[Tab]Pouco importa se o dinheiro foi creditado na conta da outra coobrigada, pois o embargante, por sua livre e espontânea vontade, se responsabilizou pelo pagamento dos valores, portanto lícita a exigência econômica. Precedente.
- 6.[Tab]Premissa a tudo revela-se a recordação sobre a natureza cognoscitiva inerente à presente demanda, âmbito no qual incumbe à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a demonstrar laborou a parte ré em erro no cálculo da dívida, como ônus elementar, inciso I, do art. 333, CPC/73.
- 7.[Tab]Tão-somente a bradar a parte apelante pela falta de clareza do cálculo econômico, porém nenhuma aritmética carrou ao feito, apontando onde e o que estaria viciado, fls. 186.
- 8.[Tab]Genericamente aduziu máculas a parte demandante, contudo o quanto produzido ao feito a ser insuficiente para a comprovação de eiva na evolução do débito em pauta, destacando-se a inércia do interessado, quando instado a produzir provas, fls. 247.
- 9.[Tab]Permanecendo o polo devedor no campo das alegações, tal a ser insuficiente para a demonstração do apontado vício, tema, insista-se, sobre o qual caberia à parte embargante, como de seu ônus e ao início destacado, produzir por todos os meios de evidência a respeito situação contrária. Precedente.
- 10.[Tab]Parcial conhecimento da apelação e, no que conhecida, improvida. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, no que conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-54.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.005819-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ESCOLA MATERNAL CIRANDINHA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP128843 MARCELO DELEVEDOVE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00200-9 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INFRAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AUTÔNOMAS, EM NADA PREJUDICANDO O CANCELAMENTO DE UMA O PROSSEGUIMENTO DA OUTRA - MULTA APLICADA DENTRO DOS PATAMARES LEGAIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA EXECUÇÃO FISCAL E NOS EMBARGOS : POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Conforme o Auto de Infração acostado a fls. 20, a aplicação da multa se deu por deixar a empresa de "lançar mensalmente em DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 360/1693

títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos".

2.[Tab]Extrai-se que a punição é acessória, cuidando-se de dever de fazer do contribuinte, o qual inatendido.

3.[Tab]As NFLD 35.663.007-2 e 35.663.006-4 trataram do recolhimento previdenciário em si, fls. 119, portanto, como mencionado pela r. sentença, são autônomas as infrações.

4.[Tab]Não esclareceu o polo embargante o motivo dos cancelamentos de referidas notificações, limitando-se a trazer o resultado do julgamento administrativo, não sendo possível realizar juízo de correlação para com o Auto de Infração debatido, fls. 122/123, pecando o polo insurgente em seu ônus de provar, art. 333, I, CPC/73.

5.[Tab]O Auto de Infração em pauta é amplo, uma vez que flagrada conduta empresarial contrária ao ordenamento, no que toca à correta escrituração das informações previdenciárias, não se limitando aos fatos descritos nas NFLD 35.663.007-2 e 35.663.006-4, segundo as provas dos autos.

6.[Tab]A multa aplicada encontra respaldo no art. 283, II, letra "a", do Decreto 3.048/99, que estabelece o valor mínimo de R\$ 6.361,73, significando dizer que o arbitramento em R\$ 10.359,20 está dentro dos limites legais, não havendo de se falar em irregularidade.

7.[Tab]Quanto aos honorários, pacífico o entendimento de que os embargos de devedor e a execução fiscal são processos autônomos, portanto devida a verba sucumbencial em cada uma das ações. Precedente.

8.[Tab]No caso concreto, houve arbitramento de honorários na execução da ordem de 10%, fls. 14, assim restou respeitado o limite máximo de 20%, nenhuma ilicitude a se flagrar.

9.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011039-89.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.011039-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	MS007499 FLAVIO ADOLFO VEIGA e outro(a)
APELADO(A)	:	ARNELIO SELLI
	:	ADELINO SELLE espolio
ADVOGADO	:	SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JAIME SELLE
No. ORIG.	:	00110398920154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EXECUÇÃO DE CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA - ACORDO CELEBRADO ENTRE O BANCO DO BRASIL E O DEVEDOR, QUE CULMINOU NA VENDA DE IMÓVEIS, OS QUAIS GRAVADOS COM GARANTIA HIPOTECÁRIA, CUJO CRÉDITO FOI CEDIDO À UNIÃO - NECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO CREDOR HIPOTECÁRIO, ART. 59, DO DECRETO-LEI 167/67 - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]O interesse da União é cristalino, pois os imóveis transacionados têm expressamente gravadas garantias hipotecárias, cujo crédito foi a ela transferido, fls. 257, av. 17, 262, av.17, 269-v, av. 29 e 274-v, av. 19.

2.[Tab]A discussão envolvendo a permanência de avalista ao feito é meritória, ao passo que a extinção do processo, em razão de homologação de acordo, ao presente momento processual, faz ruir qualquer interesse processual acerca deste debate, que poderá, ao tempo e modo oportunos, ser suscitado.

3.[Tab]Recorde-se, ademais, a impropriedade das contrarrazões para a formulação de pedido. Precedente.

4.[Tab]Como primordialmente destacado, os imóveis objeto de alienação têm hipoteca gravada (cédula de crédito rural), tendo havido cessão de crédito em prol da União, consoante ali também averbado.

5.[Tab]O art. 59, do Decreto-Lei 167/67, dispõe que "a venda dos bens apenados ou hipotecados pela cédula de crédito rural depende

de prévia anuência do credor, por escrito".

6.[Tab]Inexiste aos autos prova de que o texto legal tenha sido cumprido, tanto que brada a União justamente pelo atendimento daquela disposição.

7.[Tab]Com razão o apelo fazendário, entendimento este chancelado pelo C. STJ, que sufraga ser "necessária a prévia anuência do credor hipotecário, por escrito, para a venda de bens gravados por hipoteca cédular", REsp 908.752/MG. Precedente.

8.[Tab]Provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença,volvendo o feito à Origem, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035147-57.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.035147-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIANA APARECIDA GONCALVES
ADVOGADO	:	SP258233 MARIANA APARECIDA GONÇALVES
APELADO(A)	:	BRADESCO AUTO RE CIA/ DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP067669 DARCIO JOSE DA MOTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00351475720074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRADITA DE TESTEMUNHA - APRECIÇÃO SEGUNDO O PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO: AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - DANOS MATERIAIS - ACIDENTE DE TRÂNSITO - ABALROAMENTO CAUSADO POR AÇÃO DO PRÓPRIO MOTORISTA DOS CORREIOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Não prospera o retido agravo, pois a ausência de colheita do depoimento do motorista da ECT, como testemunha, em nada prejudica a análise dos autos, vez que o conjunto probatório produzido se põe suficiente ao deslinde da controvérsia, nenhum cerceamento de defesa a se flagrar, pesando contra o condutor, ainda, o fato de ter alterado sua versão sobre os fatos, fls. 20 e 79, claudicando, como adiante se elucidará. Precedente.

2.[Tab]Embora o motorista do veículo da ECT (Celso Reinaldo Monteiro), perante a Polícia Militar, ter declarado que "transitava pela av. Ayrton Senna sentido praia Grande-São Vicente, quando o veículo 01 (Golf) parou devido outros veículos terem parado este seguindo as normas de segurança também parou momento em que o veículo 03 (Celta) que vinha logo atrás colidiu na traseira deste veículo e empurrou meu veículo que colidiu com o veículo 01", fls. 20, a versão dada por Celso ao Agente de Trânsito Municipal foi outra, fls. 79-v.

3.[Tab]Na segunda versão, disse que o "trânsito fluía normal, até que percebeu que algum veículo, principalmente o Golf azul da parte 02 parado, o mesmo freou tentando evitar o acidente, vindo a colidir na traseira do veículo da parte 02 que estava parado, sendo que o trânsito estava normal", fls. 79-v.

4.[Tab]Carlos Onofre Damas, o motorista do Golf que estava à frente do carro postal, disse : "trafegava com o veículo Golf pela Av. Ayrton Senna quando próximo ao semáforo defronte ao supermercado Extra notei que havia uma acidente de trânsito e os veículos que seguiam à frente pararam. Eu então freei o meu veículo. Enquanto trafegava pela via eu já tinha notado que a Van dos Correios seguia atrás de mim, na mesma direção, há uns 100m de distância. Quando freei próximo ao acidente vi pelo espelho retrovisor que a Van dos Correios estava logo atrás. Avisei minha filha, "segura que vai bater". Em seguida houve a colisão da parte frontal da Van dos Correios contra a parte traseira do veículo Golf que eu conduzia. Não notei se a Van dos Correios chegou a parar antes de colidir contra a traseira do meu veículo. Somente após a colisão e após ter descido do veículo Golf é que notei que atrás da Van dos Correios havia um outro veículo, um automóvel Celta que colidiu na parte traseira da Van dos Correios...", fls. 289.

5.[Tab]Note-se que Carlos anteviu o acidente, porque visualizou a Van dos Correios se aproximando e pôde ver não daria tempo dela parar, significando dizer ser contraditória a sua afirmação de que não se recorda de o carro postal ter parado, o que, evidentemente, não aconteceu, senão não poderia ter feito o alerta à filha, porque a Ducato estaria parada.

6.[Tab]O condutor do Golf somente fez o alerta porque viu o carro dos Correios, em movimento, vindo em sua direção, sem parar,

abalroando a traseira do Golf e causando danos frontais na Ducato.

7.[Tab]O testemunho do Agente de Trânsito Raimundo Edvaldo da Silva Basílio foi conclusivo, pois estava no local dos fatos atendendo a outro acidente, tendo testemunhado : "... em dado momento ouvi barulho de uma colisão e quando olhei notei que o veículo Van dos Correios bateu na traseira de um veículo que estava à sua frente, salvo engano modelo Golf. Após essa colisão vi um veículo Celta colidir sua parte da frente com a traseira da Van dos Correios que havia acabado de colidir com o veículo Golf", fls. 291.

8.[Tab]Este testemunho se coaduna, perfeitamente, ao quanto dito por Carlos, que viu a viatura dos Correios vindo em sua direção e sem a possibilidade de frenagem, tanto que alertou a filha para que se segurasse.

9.[Tab]O depoimento prestado a fls. 20, pelo motorista da ECT, perante a Polícia Militar, é solteiro, contrariando suas próprias palavras ao Agente de Trânsito, fls. 79-v, bem assim ao quanto testemunhado por Carlos e pelo Agente que colheu as versões dos envolvidos no dia dos fatos.

10.[Tab]O documento de fls. 79-v goza de fê-pública, assim competiria aos Correios afastar presunção que recai sobre aquelas informações.

11.[Tab]Restou desanuviado aos autos que o abalroamento dianteiro foi provocado pelo próprio motorista dos Correios, sem intervenção do veículo Celta da parte ré.

12.[Tab]Improvemento ao agravo retido e à apelação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-30.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003003-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	DIAMETRO EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP099805 MARIA BEATRIZ BEVILACQUA VIANA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DO ART. 730, CPC/73 - INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]A tempestividade ostenta a natureza de matéria de ordem pública, assim passível de apreciação a qualquer tempo, conforme entendimento do C. STJ. Precedente.

2.[Tab]Iniciada a execução pelo contribuinte em 11/07/2006, fls. 215, foi o INSS citado pessoalmente, para fins do art. 730, do Código Buzaid, no dia 11/12/2006, fls. 339, cujo mandado foi juntado aos autos em 19/12/2006, fls. 338, todas do processo principal.

3.[Tab]Conforme a disposição do art. 241, II, da Lei Processual vigente ao tempo dos fatos, quando a intimação ou a citação ocorresse por Oficial de Justiça, o prazo começava a contar da juntada do mandado cumprido.

4.[Tab]Por disposição do art. 62, I, Lei 5.010/66, na Justiça Federal existe recesso entre os dias 20 de dezembro e 6 de janeiro.

5.[Tab]Excluindo-se o dia do início (art. 184, CPC/73), qual seja, 19/12/2006 (terça-feira), e começando a contagem dos trinta dias para embargar (art. 730, CPC/73, c.c. art. 1-B, Lei 9.494/97) em 08/01/2007 (primeiro dia útil após o retorno do recesso), uma segunda-feira, tem-se que o prazo expirou no dia 06/02/2007 (terça-feira), tendo sido aforados os presentes embargos no dia 07/02/2007, fls. 02, assim intempestivos. Precedente.

6.[Tab]Destaque-se que o INSS, em contrarrazões, simplesmente ignora a insurgência privada a este respeito, cuidando-se de forte indício de que, realmente, inobservou o prazo para opor a sua defesa, fls. 297/303. Prejudicados, pois, demais temas suscitados.

7.[Tab]Provimento à apelação, a fim de extinguir os embargos opostos pelo INSS, sem exame de mérito, na forma do art. 485, IV, NCPC, invertendo-se os honorários advocatícios em prol do polo privado, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012584-84.1998.4.03.6100/SP

	2000.03.99.064515-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MARIDENI EMBALAGENS E ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.12584-1 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DO ART. 730, CPC/73 - LICITUDE DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA PLENA - MATÉRIA PACIFICADA AO RITO DO ART. 543-C, CPC/73 - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Destinando-se a correção monetária, em sua essência, a atenuar os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona em termos de desvalorização da moeda pátria, veemente que a não assistir razão à irrisignação autárquica, em tal segmento, tudo assim a já em suficiência a abarcar e atender ao instituto da monetária correção, a independer de lei estrito senso, por patente, pois exatamente vocacionado a coarctar o estatal enriquecimento ilícito.

2.[Tab]A adoção do comando atualizador, em questão, põe-se à saciedade a atender ao propósito do enfocado instituto, de modo que, assim, a não subsistir o intento recursal em mira.

3.[Tab]A este respeito, o C. STJ pacificou a matéria ao âmbito do rito do art. 543-C, CPC vigente ao tempo dos fatos, Resp 1112524 / DF. Precedente.

4.[Tab]Improvemento à apelação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-22.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.001431-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	WALTER BENETTI DE PAULA e outro(a)
	:	SONIA MARIA CREPALDI BENETTI DE PAULA
ADVOGADO	:	SP114445 SERGIO FERNANDES MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CIA/ INDL/ E AGRICOLA SANTA CECILIA
No. ORIG.	:	00014312220104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

ACÇÃO DE USUCAPIÃO - CONSTITUCIONAL - POSSIBILIDADE DE O DOMÍNIO ÚTIL SER USUCAPIDO - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]A certidão do Cartório de Registro de Imóveis acostada a fls. 41/45 demonstra que o imóvel está situado em terreno de marinha, tanto que coligiu a União certidão de aforamento, a qual em nome de Santa Cecília Investimentos S/A.
- 2.[Tab]Referidos documentos apontam para alienação de unidades autônomas por referida pessoa jurídica, indicando os instrumentos de fls. 17/24 sucessivas alienações no tempo, dentre eles a assunção de posse pelos autores.
- 3.[Tab]Não deseja o autor usucapir o domínio direto do bem, que incontroversamente pertence à União, mas pretende figurar na titularidade do domínio útil da coisa, o que plenamente legítimo, conforme pacífica orientação jurisprudencial a respeito, desde a Suprema Corte. Precedentes.
- 4.[Tab]O que deseja a parte apelante é figurar como foreira/enfiteuta do imóvel em questão (substituindo a originária Companhia Agrícola Santa Cecília), cuja dominialidade permanecerá com a União, que manterá os direitos atinentes à cobrança de taxa de ocupação e laudêmio, operação onde não experimenterá nenhum prejuízo, como se extrai.
- 5.[Tab]Sobrevindo a r. sentença anteriormente à publicação de edital para citação de réus ausentes e terceiros interessados, fls. 175/178, de rigor a anulação da r. sentença, volvendo o feito à Origem, em regular trâmite de processamento.
- 6.[Tab]Provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, na forma aqui estatuída, ausente sujeição sucumbencial, ao presente momento processual.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-95.1999.4.03.6182/SP

	1999.61.82.000847-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ST JAMES INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP063823 LIDIA TOMAZELA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008479519994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DECORRENTE DE JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS DE DEVEDOR - INEXISTÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS - PROVIMENTO À APELAÇÃO, A FIM DE DETERMINAR O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM

- 1.[Tab]Os embargos à execução fiscal nº 0022372-02.2000.403.6182 não transitaram em julgado, conforme consulta ao Sistema Processual ao tempo da elaboração deste voto, ao passo que, lavrada monocrática decisão naquela lide, houve interposição de agravo legal pela parte contribuinte, enquanto os autos estavam em carga com a União (18/10/2017).
- 2.[Tab]O recurso fazendário foi recebido no duplo efeito, conforme consulta ao Sistema Processual.
- 3.[Tab]Açodada, vênias todas, a extinção do executivo fiscal sem que haja o trânsito em julgado dos embargos de devedor, de modo que somente se pode falar em falta de condição de ação a partir do momento em que o débito for declarado definitivamente inexigível, o que incorrido ao tempo do r. sentenciamento, nem ao tempo da elaboração deste voto. Precedente.
- 4.[Tab]A extinção da execução fiscal, pelo fundamento sentencial combatido, está condicionada ao trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal, que reconheceram a inexigibilidade da rubrica executada.
- 5.[Tab]Frise-se, por fim, que todo o mérito sobre a legalidade (ou não) da cobrança a ser matéria ínsita aos embargos de devedor.
- 6.[Tab]Provimento à apelação, reformada a r. sentença de extinção, volvendo o feito à Origem, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0551168-39.1983.4.03.6182/SP

	1983.61.82.551168-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
APELADO(A)	:	ALFREDO ACHCAR E CIA LTDA
EXCLUIDO(A)	:	MICHEL FATUCH e outros(as)
	:	ALFREDO ACHCAR
	:	RENNE FATUCH ACHCAR
No. ORIG.	:	05511683919834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - INAPLICABILIDADE DO CTN - DESCABIMENTO DO REDIRECIONAMENTO QUANDO NÃO HOUVE COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO-GERENTE AGIU COM EXCESSO DE MANDATO OU INFRINGÊNCIA À LEI, AO CONTRATO SOCIAL OU AO ESTATUTO - PRESCRIÇÃO INTERROMPIDA COM O DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Pacífico o entendimento de que o CTN não se aplica às cobranças do FGTS, Súmula 353, STJ, portanto sem sentido o pleito para aplicação do art. 135 daquele Diploma. Precedente.
- 2.[Tab]A tentativa de citação da pessoa jurídica executada, pela via postal, restou infrutífera, fls. 07, não adotando o IAPAS nenhuma providência a respeito, solicitando o arquivamento dos autos em 1984, fls. 09, e o seu desarquivamento em 2001, fls. 11, passando, então, a buscar por inclusão de sócios no polo passivo, fls. 18 e seguintes.
- 3.[Tab]Cumpra registrar, neste momento, que o C. STJ tem entendimento no sentido de que "a devolução da correspondência não caracteriza a dissolução irregular da sociedade, sendo de rigor a tentativa de citação por oficial de justiça", AgRg no AREsp 652.641/SC. Precedente.
- 4.[Tab]Por este âmbito não poderia o credor buscar o redirecionamento aos sócios-gerentes, de modo que deveria demonstrar, então, agiram os gestores "com excesso de mandato ou infringência à lei, ao contrato social ou ao estatuto, sendo certo que a ausência de recolhimento do FGTS não é suficiente para caracterizar infração à lei", AgRg no REsp 1369152/PE, o que jamais demonstrado aos autos pela União. Precedente.
- 5.[Tab]Não se há de falar, segundo as provas dos autos, na aplicação do art. 50, CCB, pois tal "depende da verificação de que a personalidade jurídica esteja sendo utilizada com abuso de direito ou fraude nos negócios e atos jurídicos", caracterizando "desvio de sua finalidade ou confusão patrimonial", nos termos do AgRg no REsp 1378736/SC. Precedente.
- 6.[Tab]Inocorrida a prescrição, a qual se interrompeu com o despacho que ordenou a citação, art. 8º, § 2º, LEF, ocorrido em 04/08/1983, fls. 02, matéria pacífica perante o C. STJ. Precedente.
- 7.[Tab]Em se tratando de débitos das competências 12/1967 a 03/1972, não restou transcorrido o prazo prescricional trintenário, vigente ao tempo dos fatos (o ARE 709212, julgado pela Suprema Corte em sede de Repercussão Geral, reconhecendo a inconstitucionalidade de referido prazo, tem efeitos ex nunc).
- 8.[Tab]Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença unicamente para afastar a reconhecida prescrição, volvendo o feito à Origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22704/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005983-66.2001.4.03.6000/MS

	2001.60.00.005983-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro(a)
APELANTE	:	THOMAS PASCHOAL ALVES CORREA e outro(a)
	:	SERGIO LUIZ PASCHOAL ALVES CORREA
ADVOGADO	:	MS009330 MAIZA SILVA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO ASSINADO VOLUNTARIAMENTE ASSINADO PELOS CLIENTES - INEXISTÊNCIA DE LIMITAÇÃO DE JUROS A 12% A.A. - LICITUDE DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, PORÉM ACERTADAMENTE EXCLUÍDA SUA CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

- 1.[Tab]Veemente não cumpre integralmente a parte devedora com sua missão, enquanto titular da provocação jurisdicional em embargos à monitoria, data venia.
- 2.[Tab]Se a parte ora autora subscreveu o contrato de fls. 09, estando expressamente grafado no documento que os tomadores de crédito "tem pleno conhecimento e que integram o presente contrato" as cláusulas gerais de instrumento registrado em Ofício de Registro de Título - nele consta, expressamente, a exigência de comissão de permanência, cláusula 10, fls. 10 - apresenta-se objetivamente descabida a alegação de desconhecimento do que espontaneamente se convencionou.
- 3.[Tab]Cômoda a alegação embargante de que não teve acesso ao conteúdo do instrumento, pois, se tinha dúvidas ou desconhecia o que estava contratando, não deveria ter assinado o documento, evidente.
- 4.[Tab]Em sua inicial deixa límpido (pois não nega) o polo particular que realmente houve utilização do crédito em jogo, então inexistente fato a ensejar escusa para a obrigação/dever de pagar.
- 5.[Tab]De modo diverso, plena consciência teve a parte postulante dos benefícios que fruiu e da elementar finalidade de atualização da moeda, em País com realidade inflacionária, como a brasileira, nada opondo em concreto e substancial.
- 6.[Tab]A especialidade do mútuo em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelos próprios clientes.
- 7.[Tab]A invocação ao Código Consumerista, como óbice à cobrança discutida, também se ressentir de consistência mínima a respeito.
- 8.[Tab]Se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá.
- 9.[Tab]Mesmo "desconhecendo" o que contratou utilizou o particular o crédito disponibilizado pela CEF e não efetuou o pagamento, assim lícita a postulação econômica.
- 10.[Tab]Sobre a aplicação do Decreto 22.626/33, com razão a Caixa Econômica Federal, pois não há limitação de juros remuneratórios, os quais podem superar 12% a.a., não provando o polo embargante discrepância do valor cobrado com a média praticada no mercado (nenhum documento foi coligido com os embargos, fls. 47 e seguintes). Aliás, a matéria é alvo da Súmula 382, E. STJ, deste teor. Precedente.
- 11.[Tab]Quanto à comissão de permanência, inexistir óbice à sua exigência, a qual está prevista no contrato, cláusula 10, fls. 10, matéria pacificada ao rito dos Recursos Repetitivos, REsp 973.827/RS, não podendo ser cumulada com outros encargos, procedendo a r. sentença exatamente deste modo, afinal excluiu a correção monetária, os juros remuneratórios e moratórios e a multa, fls. 183, atrelando-a à taxa de mercado apurada pelo BACEN/contratuais :
- 12.[Tab]A r. sentença não retirou da cobrança a comissão de permanência, mas apenas extirpou a cumulação com demais encargos, no mais prevalecendo as taxas contratadas.
- 13.[Tab]Decairam os litigantes reciprocamente, o que aponta para cada parte arcar com os honorários de seu Patrono, à luz das disposições do CPC/73, aplicável à espécie (Súmula Administrativa nº 2, STJ), assim a o vaticinar, outrossim, esta C. Segunda Turma. Precedente.
- 14.[Tab]Improvemento à apelação particular. Parcial provimento à apelação da CEF, reformada a r. sentença para permitir a cobrança de juros remuneratórios superiores a 12% a.a., na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação particular e dar parcial provimento à apelação economiária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002314-22.1999.4.03.6114/SP

	1999.61.14.002314-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	J M TRANSPORTADORA UNIDOS LTDA

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INCONSUMADA: INTIMAÇÃO PESSOAL FAZENDÁRIA IMPRATICADA - ART. 25, DA LEF - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM, PARA PROSSEGUIMENTO

- 1.[Tab]Constata-se que a consumação do evento prescricional se situa a depender, sempre e sempre, de inércia da parte, na provocação pelo prosseguimento da causa.
- 2.[Tab]Como se extrai, de maneira límpida, dos autos, a Fazenda Nacional apelante não foi devidamente intimada do despacho de fls. 149, o qual suspendeu o curso da presente execução por um ano, determinando, após, seu arquivamento.
- 3.[Tab]Destaque-se que o pedido não foi realizado pelo credor.
- 4.[Tab]Explícito e cristalino o art. 25, da Lei 6.830/80, sem exceção a impor a pessoal intimação fazendária nos executivos fiscais, por conseguinte insuperáveis vícios são flagrados neste feito, em tal âmbito : a ausência da intimação fazendária acerca do referido comando, segundo os autos. Precedente.
- 5.[Tab]Conforme asseverado pelo Fisco, ante a inobservância do disposto no art. 25, LEF, não verificado o termo "a quo" do lapso prescricional de cinco anos, para os débitos em pauta.
- 6.[Tab]Revela o quadro dos autos não se ter paralisado o feito, nos cinco anos acusados e por ausência de provocação da parte exequente/apelante.
- 7.[Tab]Inocorrente o requisito da inércia causal, por lapso igual ou superior aos 05 anos positivados, pela parte exequente/apelante, fundamental à configuração do evento invocado (prescrição). Afastada, pois, a prescrição intercorrente, por inconsumada.
- 8.[Tab]Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, a fim de afastar a reconhecida prescrição intercorrente, volvendo os autos à Origem, em prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-95.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.001429-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	DEDINI REFRATARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO
No. ORIG.	:	00014299520144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA COM AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA UNIÃO

- 1.[Tab]A significar a litispendência a reiteração de demanda a conter, em repetição, os elementos essenciais da ação, de molde a existir identidade entre os da primeira e da segunda causa, revela-se presente enfocado vício processual.
- 2.[Tab]A própria parte executada confirma que o teor dos embargos (aforados em 17/03/2014, fls. 02) a ser o mesmo da ação declaratória (ajuizada em 2010, fls. 143) de inexistência de relação jurídico-tributária, tanto que, para afastar o vício processual, constrói tese na linha de que aquela lide tramitou no Distrito Federal e, por isso, não haveria coincidência territorial com os embargos, assim possível o debate.
- 3.[Tab]A leitura da r. sentença proferida aos autos 28024-09.2010.401.3400 permite concluir já houve apreciação da temática versada nos presentes embargos de devedor, fls. 184/191 (em apelo não logra apontar qual seria a diferença entre ambas : não deseja incidência previdenciária sobre determinadas rubricas).
- 4.[Tab]Improcede a arguição privada, inexistindo exceção à configuração de litispendência o critério territorial, mas relevante a reiteração de demanda, de modo que o contribuinte, por sua livre e espontânea vontade, utilizando-se do permissivo constitucional do art. 110, CF, é que ajuizou a ação em Brasília-DF.
- 5.[Tab]Escolheu o polo embargante o caminho que desejou trilhar, afigurando-se objetivamente descabido deduzir o mesmo debate em mais de uma ação judicial, cenário veemente a maltratar o sistema vigente. Precedente.
- 6.[Tab]Por este motivo, prejudicada se põe a apelação da União.
- 7.[Tab]Equivoca-se o particular, nestes embargos, ao buscar a "extensão" dos efeitos dos autos 0028024-09.2010.401.3400 às contribuições que enumera no último parágrafo de fls. 212, tentando emendar a inicial daquela ação nos embargos de devedor.
- 8.[Tab]Todo o debate deveria ter sido feito naquela lide, não possuindo os embargos o condão de corrigir falha ou remediar defeito da outra relação processual, data venia, restando prejudicada, igualmente, a questão atinente à CDA.
- 9.[Tab]A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69, conforme inserto na CDA, fls. 89, matéria resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC/73, pelo E. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1143320/RS, logo lícita a cobrança, não padecendo de eiva a sua exigência.
- 10.[Tab]Improvemento à apelação privada. Prejudicada a apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação privada e julgar prejudicada a apelação fazendária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-59.1999.4.03.6104/SP

	1999.61.04.006976-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE VITOR DOS SANTOS espolio
ADVOGADO	:	SP109222 JOSE EDUARDO RODRIGUES
	:	SP184830 RENATO RODRIGUES
REPRESENTANTE	:	ROSARIA APARECIDA JACINTO
APELANTE	:	MANOEL FERREIRA LIMA falecido(a) e outros(as)
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA LIMA
APELANTE	:	ROGERIO OLIVEIRA DE LIMA espolio
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA LIMA
APELANTE	:	OTANIEL JOSE DE OLIVEIRA espolio
ADVOGADO	:	SP190535B RODRIGO MOREIRA LIMA

REPRESENTANTE	:	SERGIA TERTOLINA DE OLIVEIRA
APELANTE	:	JOEL MOREIRA NUNES espólio
REPRESENTANTE	:	ELZA NASCIMENTO NUNES
APELANTE	:	GERALDO AMERICO CASSIMIRO espólio
REPRESENTANTE	:	MARIA DE FATIMA DA SILVA
CODINOME	:	MARIA DE FATIMA DA SILVA CASSIMIRO
APELANTE	:	ARANILTO DE BRITO espólio
REPRESENTANTE	:	LOURDES VENANCIO DE BRITO
APELANTE	:	JOSE PEREIRA FONTES espólio
ADVOGADO	:	SP044846 LUIZ CARLOS LOPES
REPRESENTANTE	:	ZELITA ALEXANDRE FONTES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP099950 JOSE PAULO NEVES e outro(a)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - ADVOGADO IRREGULAR PERANTE A OAB - NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE PARA NOMEAR NOVO MANDATÁRIO, QUEDANDO INERTE - AUSÊNCIA DE REGULAR REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL (FALTA DE PROCURADOR CONSTITUÍDO) - EXTINÇÃO TERMINATIVA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA, POR AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO ORDENADA : LICITUDE - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO - FGTS - ADEÇÃO AOS TERMOS DA LC 110/01 : HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO, SÚMULA VINCULANTE Nº 1

- 1.[Tab]Como pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, de cunho subjetivo e referente à parte, repousa a capacidade de estar em Juízo, elementar a outorga de mandato ao Advogado.
- 2.[Tab]Observa-se a ausência de elemento vital à postulação em Juízo, como no caso vertente, onde impedido o Advogado originário de exercer a Advocacia, fls. 117, traduz-se esta na elementar ausência de capacidade postulatória, art. 133, CF, fulcral à demanda, relativamente ao Espólio de Aranilto de Brito (representado por Lourdes Venancio de Brito) e do Espólio de Geraldo Américo Casemiro (representado por Maria de Fátima da Silva), que, não localizados pelo Oficial de Justiça, fls. 143, foram intimados por edital e não se manifestaram, fls. 157.
- 3.[Tab]O Espólio de Manoel Ferreira Lima (representado por Maria de Lourdes Oliveira Lima) e o Espólio de Rogério Oliveira de Lima (representado por Maria Aparecida Oliveira de Lima) foram intimados, fls. 143, porém quedaram inertes ao mister de constituir novo Advogado.
- 4.[Tab]Ausente novo Patrono aos demandantes anteriormente identificados, ônus da própria parte, de rigor se afigura prejudicada a apelação. Precedente.
- 5.[Tab]O comando de fls. 87 foi expresso ao determinar a adoção de providências por parte dos autores, consubstanciadas na comprovação da condição de inventariantes das representantes/única beneficiária, bem assim a regularização do polo ativo da demanda, sob pena de indeferimento da inicial, transcorrendo o prazo in albis, fls. 88.
- 6.[Tab]O art. 284, parágrafo único, CPC/73, permitia o indeferimento da inicial quando o polo autor deixasse de cumprir diligência atinente à correção de defeitos e irregularidades da prefacial.
- 7.[Tab]O comando se punha essencial ao prosseguimento da lide, pois envolvia a legitimidade para estar em Juízo, portanto correta a extinção firmada pela r. sentença.
- 8.[Tab]Aderiu a representante de José Pereira Fontes aos termos da LC 110/2001, conforme o documento trazido pela CEF a fls. 104/105.
- 9.[Tab]Cuida-se de negócio processual praticado entre o fundista e a CEF, a efetivamente produzir seus efeitos nos autos.
- 10.[Tab]Inoponível a cor do formulário, data venia, nem sobre pagamento aqui ou acolá de seus haveres : regido o acordo por Lei Complementar, aderiu aos seus contornos o trabalhador.
- 11.[Tab]A celeuma posta à apreciação encontra abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo Excelso Pretório, por meio da Súmula Vinculante nº 1, que concede plena validade ao acordo previsto na LC 110/2001, importando, à espécie, o ato volitivo configurado. Portanto, a transação firmada deve ser homologada.
- 12.[Tab]Frise-se, ao final, ser despcienda a deliberação sobre a adesão à LC 110/2001 noticiada pela CEF em relação ao Espólio de Aranilto de Brito, fls. 120/121, pois sua representante Lourdes Venancio de Brito não foi localizada, fls. 143; intimada por edital, quedou silente, fls. 157, assim ausente pressuposto de desenvolvimento válido do processo sobre dito ente, o que impede apreciação judicial de sua postulação/transação.
- 13.[Tab]Extinção do processo, nos termos do art. 485, IV, NCPC, em relação aos Espólios de Aranilto de Brito (representado por Lourdes Venancio de Brito), Geraldo Américo Casemiro (representado por Maria de Fátima da Silva), Manoel Ferreira Lima (representado por Maria de Lourdes Oliveira Lima) e de Rogério Oliveira de Lima (representado por Maria Aparecida Oliveira de Lima). Homologação da transação em relação ao Espólio de José Pereira Fontes (representado por Zelita Alexandre Fontes), na forma do art. 487, III, "b", do NCPC. Improvimento à apelação dos autores remanescentes, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, extinguir o processo, nos termos do art. 485, IV, NCPC, em relação aos Espólios de Arnilto de Brito (representado por Lourdes Venancio de Brito), Geraldo Américo Casemiro (representado por Maria de Fátima da Silva), Manoel Ferreira Lima (representado por Maria de Lourdes Oliveira Lima) e de Rogério Oliveira de Lima (representado por Maria Aparecida Oliveira de Lima), homologar a transação em relação ao Espólio de José Pereira Fontes (representado por Zelita Alexandre Fontes), na forma do art. 487, III, "b", NCPC, bem assim negar provimento à apelação dos autores remanescentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005796-04.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.005796-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	EDSON BORGES e outro(a)
	:	MARIA CONCEICAO DE ALMEIDA LEITE BORGES
ADVOGADO	:	MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	MS002901 ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR	:	ANTONIO PAULO DORSA V PONTES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00057960420144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CERTIFICAÇÃO DE GEORREFERENCIAMENTO DE IMÓVEL RURAL - DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA NÃO CONCLUÍDA - DIREITO DE PROPRIEDADE VULNERADO - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]A identificação de imóvel rural com referência geodésica a se cuidar de mandamento previsto na Lei 6.015/73, art. 176, § 1º, item 3, e § 3º, redação concedida pela Lei 10.267/2001.
- 2.[Tab]Como mui bem ponderou a r. sentença, enquanto a demarcação da terra indígena não tiver sido concluída, a propriedade do terreno pertence ao particular, cujo direito está protegido pela Lei Maior, art. 5º, inciso XXII.
- 3.[Tab]A própria Constituição Federal, em seu art. 236, § 6º, dispõe que são "nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras" tradicionalmente ocupadas pelos índios.
- 4.[Tab]Caso se venha, um dia, a reconhecer-se que a gleba tem histórico lastro silvícola, com o procedimento correlato, os domínios anteriores serão nulos, de modo que o registro passará a ser da União, § 2º do art. 246, Lei 6.015/73.
- 5.[Tab]Enquanto não nulificado o título de propriedade dos impetrantes, detêm o pleno gozo do terreno, assim têm o direito de obtenção da certificação de georreferenciamento, o que em nada prejudica posterior assunção de propriedade pela União, em função de virtual demarcação de terra indígena. Precedente.
- 6.[Tab]Improvemento à remessa oficial. Concessão da segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011435-23.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.011435-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOAO MARCOS DE ARAUJO CABRAL
ADVOGADO	:	SP198477 JOSE MARIA RIBAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DIREITO DO CONSUMIDOR - ACORDO EXTRAJUDICIAL A NÃO ABARCAR RENÚNCIA À DISCUSSÃO SOBRE DANOS MORAIS - PRESENTE INTERESSE DE AGIR NESTE ÂNGULO - EMISSÃO DE CHEQUE POR TERCEIRO, OCASIONANDO DESCONTOS INDEVIDOS NA CONTA BANCÁRIA, BEM COMO A NEGATIVAÇÃO DO CORRENTISTA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CEF - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 479, E. STJ - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]O núcleo da controvérsia a repousar no teor da cláusula 3ª do acordo entabulado entre a CEF e o correntista apelante, cujos termos são os seguintes, fls. 73 : "O correntista, em contrapartida, dá à Caixa plena, geral e irrevogável quitação do valor acima, para nada mais reclamar, seja a que título for, com fundamento nos fatos relatados e objeto da correspondência enviada em XXXXX e/ou do Boletim de Ocorrência nº 6503/2006 - 01º DP de Campinas, que instruem este instrumento".
- 2.[Tab]Como se observa, a redação da cláusula faz expressa menção à quitação dos valores transacionados, atinentes a prejuízos materiais experimentados pelo autor, ao passo que a expressão "para nada mais reclamar, seja a que título for", complementa o contexto anterior, envolvendo os danos materiais.
- 3.[Tab]Vênia todas, o instrumento contratual carece de clareza, pois inexistente menção à renúncia ou impossibilidade de discussão envolvendo dano moral, devendo ser interpretada a cláusula de forma mais favorável ao consumidor, art. 47, Lei 8.078/90, aliás mui superior o dogma insculpido no inciso XXXV do art. 5º, Lei Maior.
- 4.[Tab]O autor, pessoa notoriamente simples, conforme se extrai da escrita aposta no pedido de adoção de providências ao Banco, fls. 40, jamais poderia compreender a extensão do que ali convencionou, diante da ausência de explicitude da cláusula contratual.
- 5.[Tab]Afigura-se patente que o acordo extrajudicial celebrado entre João e Caixa Econômica Federal a tratar unicamente de danos materiais.
- 6.[Tab]Neste segmento, então, nada possui o particular a reclamar nesta demanda, restando possível a discussão sobre a configuração de danos morais, porque não foi alvo de transação expressa entre as partes. Precedente.
- 7.[Tab]A sujeição banqueira à responsabilidade civil em função de atos decorrentes de acessórios/produtos/serviços, quando implicada ação de terceiros, encontra-se pacificada ao âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 479.
- 8.[Tab]A ação de terceiro, gerando descontos na conta bancária do autor, é fato incontroverso, tanto que a própria CEF efetuou pagamento administrativo relativamente a danos materiais experimentados pelo correntista, portanto presente dever econômico de indenizar, diante da inclusão do nome autoral em cadastro de devedores, fls. 11, decorrente daquele gesto fraudulento.
- 9.[Tab]Fartamente revelados os cabais elementos configuradores da responsabilidade civil econômica, artigo 186, CCB.
- 10.[Tab]Deste modo, todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar o quadro de moral lesão experimentada pela parte demandante.
- 11.[Tab]O dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pelo réu, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, devendo ser arbitrada a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados doravante, na forma da Súmula 362, STJ, levando-se em consideração a extensão do dano causado, tanto quanto a postura da CEF em buscar a solução do problema. Precedente.
- 12.[Tab]O montante arbitrado atende aos preceitos da razoabilidade, cuidando-se de quantia suficiente para reparar o dano sofrido pelo autor.
- 13.[Tab]Os valores serão atualizados monetariamente/juros (estes últimos desde a citação) seguindo os parâmetros do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
- 14.[Tab]Decaíram os litigantes reciprocamente, o que aponta para cada parte arcar com os honorários de seu Patrono, à luz das disposições do CPC/73, aplicável à espécie (Súmula Administrativa nº 2, STJ), assim a o vaticinar, outrossim, esta C. Segunda Turma. Precedente.
- 15.[Tab]Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para reconhecer o interesse de agir do particular atinente aos danos morais e arbitrá-los em R\$ 10.000,00, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010775-37.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.010775-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	WILSON JESUS MENEZES e outro(a)
	:	KELLY CRISTINA KRZYZANOVSKI DOS SANTOS MENEZES
ADVOGADO	:	SP104111 FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro(a)
	:	SP153968 ANNA LUIZA DUARTE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - DETERMINAÇÃO DE BLOQUEIO DAS ALIENAÇÕES REGISTRADAS EM MATRÍCULA DE IMÓVEL PELA E. CORREGEDORIA DOS CARTÓRIOS VINCULADA AO C. TJSP, EM RAZÃO DE COMUNICADO DO INSS DE EXTRAVIO DE CND - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS PARA REVERTER O ATO ADMINISTRATIVO - AUSÊNCIA DE DECRETAÇÃO DE NULIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO - INEXISTÊNCIA DE INTERESSE À DISCUSSÃO SOBRE A PRESENÇA OU NÃO DE DÉBITO SOBRE O IMÓVEL ADQUIRIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Conforme a certidão acostada a fls. 23, emitida pelo Registro de Imóveis de Guarujá-SP, consta que "... encontra-se neste Cartório um ofício sob nº 414/99, datado de 19 de fevereiro de 1999, expedido pela 1ª Vara Cível da Comarca de Guarujá-SP, passado nos autos do pedido de providências a requerimento do Cartório do 1º Tabelião de Notas e Registro de Imóveis de Guarujá, comunicando que por despacho proferido pela MMª. Juíza Corregedora Permanente em 18/02/99, foi determinado o bloqueio de todas as negociações com base na matrícula nº 81263, objeto da presente certidão".
- 2.[Tab]Conforme o ofício emitido pelo INSS, fls. 164, consta de seu teor o extravio de diversas CND, minuciando os seus números, alertando para a nulidade dos documentos e que devem ser recusados, assim fazendo alerta geral.
- 3.[Tab]Diante da notícia, o CRI local apurou que, dentro de seus registros, houve a utilização de documentos listados pelo INSS, dentre os quais o imóvel dos apelantes, fls. 162/163.
- 4.[Tab]O bloqueio determinado sobre o imóvel emanou de ato do E. Juízo Corregedor Permanente dos Cartórios da Comarca de Guarujá, decisão preventiva lastreada na informação do INSS sobre o extravio de Certidões Negativas de Débito.
- 5.[Tab]A indisponibilidade advém de ato administrativo da Corregedoria dos Cartórios, vinculada ao C. TJSP, não possuindo o INSS legitimidade passiva para desfazer o ato, evidente.
- 6.[Tab]A Justiça Federal não poderia rever aquela ordem, porque comando administrativo exarado dentro do rol de atribuições legais do E. Juízo Corregedor, cuja irrisignação a respeito deve ser tratada pela via e pelo foro adequados.
- 7.[Tab]Ao tempo do ajuizamento, diante de bloqueio administrativo ordenado pela Corregedoria dos Cartórios, objetivamente equivocada a demanda em face do INSS, tanto quanto o debate envolvendo a existência ou não de débito sobre a coisa, porque apenas restaram bloqueadas as negociações, numa análise perfunctória, sem se adentrar ao mérito da licitude ou não da venda - note-se que não foi declarada a nulidade das alienações.
- 8.[Tab]Frise-se, também, que a análise do processo é realizada estaticamente no tempo, conforme a causa de pedir e o pedido, de modo que eventuais desdobros supervenientes devem ser remediados ao momento em que surgirem.
- 9.[Tab]O interesse para discutir a boa-fé autoral na aquisição e/ou a ausência de débito sobre o imóvel somente surgiria com a eventual decretação de nulidade do negócio jurídico, o que não se deu à espécie, pois apenas restaram bloqueadas as negociações.
- 10.[Tab]O polo autor carrou a fls. 188/191 cópia de julgamento de ação de mandado de segurança onde figura outra pessoa que adquiriu um imóvel com o mesmo problema envolvendo CND extraviada. O v. aresto, lavrado pelo C. TJSP, abordou, justamente, a impossibilidade de decretação de nulidade do negócio sem a observância do devido processo legal, significando dizer açodado restou o presente ajuizamento, data venia, bem assim ratifica a incompetência federal para tratar do bloqueio realizado pela Corregedoria dos Cartórios.
- 11.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075753-17.2000.4.03.9999/SP

	2000.03.99.075753-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VANDERLEI JOSE MARSICO
ADVOGADO	:	SP013240 LUIZ FABIANO CORREA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SPI12270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	98.00.00026-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA : ILEGITIMIDADE ATIVA PARA DEFESA DE DIREITO ALHEIO - FGTS - LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF PARA A COBRANÇA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INOCORRIDOS - CDA VÁLIDA - DESNECESSIDADE DE INDICAÇÃO DOS NOMES DOS TRABALHADORES - PAGAMENTO DIRETO AO OBREIRO - ÔNUS DO DEVEDOR INATENDIDO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CEF

- 1.[Tab]Não detém o polo autor legitimidade para defender direito alheio, art. 6º, CPC anterior.
- 2.[Tab]O autor, em nome próprio, que sequer reside no local, vem defender direito pertencente a outrem, portanto correta a r. sentença.
- 3.[Tab]A Caixa Econômica Federal possui legitimidade para ajuizar execução fiscal (outubro/1998, fls. 02 do apenso) para a cobrança de FGTS, na forma da Lei 8.844/94. Precedente.
- 4.[Tab]Com referência ao título executivo, em si, efetivamente não se põe a afetar qualquer condição da ação, vez que conformado nos termos da legislação vigente, como se extrai de sua mais singela análise, fls. 06/28. Precedente.
- 5.[Tab]Não possui a desejada força o intento particular ao invocar inexistir individualização das contas, pois seu o ônus a tanto, não do exequente (na NDFG há listagem dos trabalhadores, bastando conferência, fls. 68/73). Neste sentido, a v. Súmula 181, TFR.
- 6.[Tab]Sobre a decadência, o entendimento desta C. Segunda Turma e do C. STJ é no sentido da inaplicabilidade do prazo quinquenal. Precedentes.
- 7.[Tab]A respeito da prescrição, a matéria foi solucionada pelo Excelso Pretório em âmbito de Repercussão Geral, RE 522897, tendo sido reconhecida a inconstitucionalidade da prescrição trintenária, porém, em modulação de efeitos, restou assentada a eficácia ex nunc de seus termos, assim, ao tempo em que ajuizada a cobrança, em 1998, mantido aquele histórico prazo. Precedente.
- 8.[Tab]No tocante ao pagamento, registre-se que a cobrança se refere à ausência de depósito nos períodos de 1976 a 1984, fls. 07/13.
- 9.[Tab]Ao tempo dos fatos, vigia a Lei 5.107/66, cujo art. 6º permitia que o pagamento fosse realizado diretamente ao empregado, mas limitado ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior.
- 10.[Tab]A redação originária do art. 18 da Lei 8.036/90 seguia a mesma sistemática, tendo sido modificada pela Lei 9.491/97, admitindo a jurisprudência o adimplemento diretamente ao obreiro até a alteração legislativa, REsp 1664000/RS. Precedente.
- 11.[Tab]Note-se, então, que a norma somente permitia o pagamento direto ao trabalhador do FGTS relativo ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, não sua totalidade.
- 12.[Tab]Conforme a NDFG acostada a fls. 68/73, vários meses de FGTS não haviam sido depositados, ao passo que o polo devedor, para comprovar suposto adimplemento da verba, carrou declarações padrão e extemporâneas (do ano 1999), fls. 15/40, onde os operários atestaram o recebimento de todos os direitos trabalhistas ao tempo da rescisão.
- 13.[Tab]Referidas declarações se afiguram inservíveis para comprovar pagamento, pois não especificam os valores que teriam sido quitados, muito menos o período, a fim de que, eventualmente, pudesse ser realizado abatimento, não sendo possível nem aferir a escorreição dos adimplementos.
- 14.[Tab]Olvida o particular, ainda, de que os juros, a multa e a correção monetária, inerentes às contas vinculadas dos trabalhadores, de todo o modo deveriam também ser adimplidos junto ao Fundo. Precedente.
- 15.[Tab]Em sede sucumbencial, veemente que o encargo do § 4º do artigo 2º, Lei 8.844/94 (redação pela Lei 9.467/97), inerente à cobrança de FGTS, fls. 13 do apenso, a substituir a verba honorária outra qualquer, portanto a incidir, a favor da CEF, nos presentes embargos. Precedente.
- 16.[Tab]Improvemento à apelação privada e provimento à apelação econômica, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência aos embargos, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação privada e dar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005695-70.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.005695-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SONDAI ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP291984 MÁRCIA FERREIRA GOMES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
APELADO(A)	:	COUGAR PRODUTOS AUTOMOBILISTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP043730 GILBERTO FERRARO e outro(a)
APELADO(A)	:	NATIONAL OLIMPIA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - INTERVENÇÃO DE TERCEIROS POR EMPRESA SUCESSORA - OPOSIÇÃO, ART. 56, CPC/73 - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]De acordo com o art. 56, CPC/73, "quem pretender, no todo ou em parte, a coisa ou o direito sobre que controvertem autor e réu, poderá, até ser proferida a sentença, oferecer oposição contra ambos".
- 2.[Tab]Na ação principal discute-se a nulidade de registro da marca "Cougar", enquanto na oposição telada, com todas as letras, afirma a empresa Sondai que a marca lhe foi cedida mediante cessão de transferência registrada no INPI.
- 3.[Tab]Explícito que a parte opoente não é terceira, pois, se detém a cessão da marca, deve figurar no processo piloto como sucessora da National Olímpia Comércio, Importação e Exportação Ltda ou como sua assistente, evidente.
- 4.[Tab]O INPI mui bem exemplificou o quadro dos autos, ao assim se manifestar, fls. 133 : "A opoente não pretende os registros da marca para si. Na verdade, ela alega que já os havia obtido mediante cessão e, assim, intervém simplesmente para defende-los. Logo, seu interesse no julgamento da improcedência da demanda guarda relação com a assistência do cedente e não como oposição. É o que prevê expressamente o art. 442, § 2º, do CPC".
- 5.[Tab]Cedendo a National Olímpia a marca para a Sondai, aquela sequer deteria legitimidade passiva para figurar como ré naquela lide, o que somente confirma a necessidade de integração, pela Sondai, naquela lide, como sucessora, não se tratando de terceira estranha na relação, por patente.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005181-20.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.005181-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ADILSON LEITE DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP157518 VALERIA DE MOURA RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	TENDA ATACADO LTDA
ADVOGADO	:	SP158772 FABIANA CAMPÃO PIRES FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SUPERMERCADO CONFIGURADA - NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO PARA COMPRA, MEDIANTE O USO DE CARTÃO DE DÉBITO, QUANDO EXISTENTE CRÉDITO NA CONTA BANCÁRIA, A QUAL, INCLUSIVE, SOFREU O DESCONTO DAQUELA TRANSAÇÃO - DANO MORAL CARACTERIZADO - MANTIDO O VALOR DA INDENIZAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS AO AUTOR - PROVIMENTO À APELAÇÃO DE TENDA ATACADO LTDA - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTURAL

- 1.[Tab]Com razão a apelação da empresa Tenda Atacado Ltda, vez que não detém legitimidade passiva para responder pelo dano moral vindicado pelo autor.
- 2.[Tab]Afigura-se incontroverso dos autos que o cartão bancário de Adilson foi recusado no momento de efetuar o pagamento da compra realizada.
- 3.[Tab]De clareza solar que o cartão e o sistema onde trafegam os dados bancários não pertence ao Tenda.
- 4.[Tab]Se o cartão foi recusado, evidente que o Supermercado nada poderia fazer, a não ser impedir que o consumidor retirasse a compra, afinal seu mister exatamente a orbitar no comércio de produtos, assim tem o direito de exigir o pagamento pelas aquisições realizadas.
- 5.[Tab]Aos autos inexistente qualquer prova segura de que algum preposto seu tenha destrutado o autor, de modo que, na recusa, adotou-se o procedimento de praxe, encaminhando o consumidor para outro caixa, a fim de que nova tentativa de uso do cartão fosse realizada, fls. 226.
- 6.[Tab]Claro que a questão aos autos repousa exclusivamente ao âmbito de prestação de serviço bancário, sem qualquer relação com o Tenda Atacado Ltda, pois a recusa de pagamento com o cartão está inserta em quadro que refoge, totalmente, de sua atuação, dependendo do perfeito funcionamento do sistema bancário e do cartão, que estão na alçada banqueira.
- 7.[Tab]O histórico de uso do cartão coligido a fls. 201/202 demonstra que a recusa se deu porque o sistema estava inoperante (código 91), bem assim por exceder o limite - usuário sem saldo/banco não autorizou a transação (código 51).
- 8.[Tab]De rigor, assim, o reconhecimento de ilegitimidade passiva do Tenda Atacado Ltda.
- 9.[Tab]Destaque-se que a questão envolvendo a denúncia à lide da empresa Tecban já foi alvo de decisão judicial, fls. 130, o que, inclusive, motivou a interposição de agravo de instrumento, fls. 146, assim precluso o debate a respeito.
- 10.[Tab]Quem oportunizou ao cliente a utilização de enfocado meio de pagamento foi a CEF, tanto que atrelado o uso do cartão da parte autora ao desconto direto na poupança do cliente, fls. 16.
- 11.[Tab]O requerente celebrou contrato com a CEF, portanto, se esta última oferece ao correntista tal modalidade de pagamento, evidente que não pode fugir das responsabilidades brotadas de vícios na prestação do serviço, tal como nos autos litigado.
- 12.[Tab]O caso telado possui um importantíssimo fator : a conta do autor, no dia da realização da operação com o cartão, 05/05/2004, às 10h28min, possuía um saldo de apenas R\$ 5,21, fls. 12.
- 13.[Tab]Consta dos autos que, no mesmo 05/05/2004, uma quarta-feira, às 10h13min e às 10h14 min, o correntista depositou R\$ 300,00 em dinheiro e R\$ 340,00 em cheque, respectivamente, utilizando-se para tanto de sala de atendimento 24 horas, fls. 10/11.
- 14.[Tab]Registre-se que os comprovantes de depósito têm informação clara de que "a confirmação de depósito se dará pelo lançamento do valor na conta do favorecido após a abertura do envelope e a verificação dos valores contidos".
- 15.[Tab]A realização de depósito, em sala de auto atendimento, não garante o imediato creditamento do importe na conta do cliente, pois demanda conferência, tanto que prestada informação clara e suficiente neste sentido.
- 16.[Tab]Consoante o cupom fiscal colacionado a fls. 13, a compra do autor ocorreu no dia 05/05/2004, às 18h31min.
- 17.[Tab]Repise-se que o histórico de uso do cartão coligido a fls. 201/202 demonstra que a recusa se deu porque o sistema estava inoperante (código 91), bem assim por exceder o limite - usuário sem saldo/banco não autorizou a transação (código 51).
- 18.[Tab]Embora as mensagens de erro, restou demonstrado ao feito que a operação de R\$ 246,67 foi debitada da conta do autor, fls. 16, no mesmo dia 05/05/2004, o que evidencia, ao menos, que o crédito em dinheiro de R\$ 300,00 já estava na conta ao momento em que houve a tentativa de uso.
- 19.[Tab]A inicial recusa do cartão e a posterior efetivação da transação, com débito na conta do correntista, demonstra, claramente, houve falha na prestação do serviço bancário, pois não pode um sistema ora apontar a ausência de saldo e, após, realizar desconto na conta, tratando-se de ações objetivamente contraditórias.
- 20.[Tab]Destaque-se que foram realizadas três tentativas de pagamento de R\$ 246,67, este o valor da compra realizada, fls. 13, assim a falha do sistema de pagamento, que é de responsabilidade do Banco, que contratou o serviço com o cliente, é patente, gerando ao consumidor o direito de ser indenizado, por ultrapassar as raias do mero aborrecimento, mas a se tratar de vulneração à honra autoral, que foi publicamente constrangido, como visto. Precedente.
- 21.[Tab]O valor da indenização não comporta reparo, porque o montante arbitrado atente aos preceitos da razoabilidade, cuidando-se de quantia mais do que suficiente para reparar a exposição sofrida pelo autor, ao passo que a majoração pugnada é patentemente exagerada, além de ser desproporcional aos fatos litigados.
- 22.[Tab]Diante da omissão sentenciadora, a atualização da indenização seguirá a Súmula 362, STJ, bem assim aos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, cujos juros são contados a partir da citação, Súmula 54, STJ.
- 23.[Tab]A teor da Súmula 326, STJ, "na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca", de rigor a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios ao polo requerente, no

importe de 10% sobre o valor da condenação e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.

24.[Tab]Provimento à apelação de Tenda Atacado Ltda, a fim de reconhecer a sua ilegitimidade passiva, extinguindo-se o processo, nos termos do art. 485, VI, NCPC, sujeitando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013, observada a Justiça Gratuita, fls. 26, bem assim pelo parcial provimento à apelação da parte autora, com o fito de reconhecer a responsabilidade econômica ao episódio apreciado, sendo devida a indenização moral arbitrada, sob sua responsabilidade, além de honorários advocatícios em prol do polo autor, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento apelação de Tenda Atacado Ltda e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004026-04.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004026-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	GILMAR SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS016573 DIEGO MARCELINO SILVA BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	NEDA TEREZA TEMELJKOVITCH ABRAHAO
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00040260420134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE POSSE - OCUPAÇÃO CLANDESTINA DO AUTOR - INOPONÍVEL SOLTEIRA DESENVOLVURA DA TERRA, DIANTE DE CRITÉRIO DE PREFERÊNCIA A FAMÍLIAS DE NUMEROSA COMPOSIÇÃO, O QUE A DITAR COLOSSAL DIFERENÇA DE RESULTADOS, SEJA EM TERMOS DE APAZIGUAMENTO SOCIAL, COMO TAMBÉM DE PRODUTIVIDADE - VULNERAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA - INOPONÍVEL POTENCIAL REGULARIZAÇÃO DO LOTE, PARA DAR GUARIDA À ILÍCITA OCUPAÇÃO, PREVALECENDO O INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Nenhum reparo a demandar a r. sentença, pois o autor é posseiro clandestino de imóvel destinado à reforma agrária, significando dizer não se caracterizar esbulho o ímpeto do INCRA de notificar o particular para desocupar a gleba.
- 2.[Tab]Incontroverso exerce o autor seu mister de produção em isolado, em nenhum momento apontando a petição inicial exercício de labor rural em sede de economia familiar - consta da prefacial : "o requerente mora e explora a parcela de forma que possui no lote mudas...", fls. 03, último parágrafo; "o requerente ainda possui vaca onde retira leite diariamente...", fls. 04, primeiro parágrafo - portanto exploração contida/limitada do terreno, enquanto que a estabelecer o sistema, dentre outras regras, seja prestigiada a utilização pelo maior consórcio familiar que possível, artigo 19, parágrafo único, Lei 8.629/93, in verbis, igualmente tendo-se em mira a função social da propriedade, inciso XXIII, do artigo 5º, Texto Supremo, de modo que o paralelo entre as realidades da solitária desenvoltura da terra e da numerosa participação familiar, a ditar colossal diferença de resultados, seja em termos de apaziguamento social como também de produtividade.
- 3.[Tab]O ordenamento finca critérios, âmbito no qual, como visto, concede o legislador preferência às famílias numerosas, situação esta da qual não se reveste o demandado, como decorre dos autos.
- 4.[Tab]Nenhuma relação guarda, com a presente manutenção de posse, o argumento privado acerca da suscitada morosidade na análise de pedido para participação em programa de Reforma Agrária, pois relações autônomas, não garantindo aquela participação procedência ao pleito de ocupação de terra, de modo que sempre será necessário analisar o enquadramento dos postulantes.
- 5.[Tab]Nem a defendida ocupação pacífica a dar guarida ao intento recorrente : a uma, por não ter o INCRA anuído, como dispõe o artigo 72 do Decreto 59.428/66; a duas, porque a Lei 8.629/93 a deixar claro que a falta de atendimento aos requisitos legais/obrigações assumidas a ensejar o retorno da propriedade ao Poder Público, consoante o artigo 22.
- 6.[Tab]Ciente a parte recorrente da dificuldade para ser agraciado com a concessão de uma gleba, no âmbito da Reforma Agrária, tanto assim que declina estar cadastrado e no aguardo de ser atendido, desta forma conscientemente assumiu o risco de "invadir" o tracto de terra, olvidando de que tal ocupação demanda prévia análise sobre a legitimidade do interessado.

- 7.[Tab]De conhecimento público a existência de similar condição em que se encontram milhares de pessoas no País, que também a almejam por um pedaço de chão, portanto de fundamental atuação a intervenção estatal, tal como a demandada nos autos, a fim de proporcionar a mais justa distribuição, dentro dos critérios e parâmetros estabelecidos, com efeito.
- 8.[Tab]Estando a Administração jungida à observância do princípio da legalidade de seus atos, caput do artigo 37, Carta Magna, tão-somente a estar o INCRA a cumprir com o seu dever de ofício, quando notificou o particular para desocupar o terreno, fls. 16, diante de quadro que a não abonar o polo requerente, na desejada permanência no imóvel em questão, data venia.
- 9.[Tab]Patente a revelação, desde a exordial, da irregular ocupação do imóvel em foco, não havendo de se falar em cerceamento de defesa, diante de notória inviabilidade do pleito em prisma, estando ausente esbulho a ser remediado.
- 10.[Tab]Se referida pretensão fosse exitosa, malferido estaria o princípio da isonomia, porque inegavelmente burlaria o autor a fila de espera dos trabalhadores rurais que estão no aguardo de serem inseridos num lote.
- 11.[Tab]O fato de a terra estar sendo trabalhada e a invocação particular da possibilidade de regularização de sua situação não são óbices para o ímpeto estatal de retomada da coisa, porque bem de sua propriedade, cuja conveniência administrativa e o interesse público devem prevalecer, rememorando-se que os critérios para assentamento são multifários, não se limitando pura e simplesmente ao trabalho na terra, o qual, reconhece-se, essencial, mas não uno, vênias todas. Precedente.
- 12.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013920-64.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013920-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	INVASORES DO CONJUNTO RESIDENCIAL PIRASSUNUNGA
No. ORIG.	:	00139206420144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - OCUPAÇÃO DE IMÓVEIS VINCULADOS AO FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - ESBULHO CONFIGURADO - REINTEGRAÇÃO LÍCITA - NECESSIDADE DE JULGAMENTO MERITÓRIO, POR INOCORRÊNCIA DE PERDA DE OBJETO - PERDAS E DANOS - AUSENTE IDENTIFICAÇÃO DOS OCUPANTES, NEM DE ESTABELECIMENTO DE NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE O SUPOSTO DANO E DETERMINADA AUTORIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Em sede de reintegratória, de fato ampara o ordenamento ao ente demandante, pois em cena a otimização do uso de imóveis insertos em programa de moradia popular, onde os candidatos passam por prévia seleção, entram em cadastro de aprovados e aguardam o chamamento econômico para assinatura do contrato respectivo.
- 2.[Tab]Com o ajuizamento da ação e após a r. decisão de reintegração, houve cumprimento da ordem, fls. 43, volvendo as unidades à posse da CEF, significando dizer não se revestindo os invasores do direito de manutenção da posse, em face dos objetivos requisitos envoltos ao tema, inatendidos.
- 3.[Tab]De conhecimento público a existência de similar condição em que se encontram milhares de pessoas no País, que a almejam por uma moradia, portanto de fundamental atuação a intervenção estatal, tal como a demandada nos autos, a fim de proporcionar a mais justa distribuição, dentro dos critérios e parâmetros estabelecidos, com efeito.
- 4.[Tab]Estando a Caixa Econômica Federal jungida à observância dos ditames atinentes à legislação de regência, tão-somente a cumprir com o seu dever de ofício, diante de quadro que a não abonar aos invasores, na combatida permanência nos imóveis em questão.
- 5.[Tab]Faz reunir a parte pretendente revelação assim da irregular ocupação dos apartamentos em foco, tanto quanto a imperativa retomada possessória que o tema enseja, comportando a demanda julgamento meritório, confirmando-se a liminar outrora deferida, restando superada a r. sentença terminativa. Precedente.
- 6.[Tab]A respeito da pretensão econômica para a condenação da parte ré às perdas e danos, presente ao feito quadro abstrato, que não permite o êxito de sua postulação.
- 7.[Tab]Os ocupantes dos apartamentos não foram identificados, ao passo que o Oficial de Justiça, ao cumprir o mandado de

reintegração, logrou citar alguns ocupantes, os quais nominados a fls. 43.

8.[Tab]Inexiste identificação completa das pessoas, muito menos discriminação de qual unidade habitacional ocupavam, fls. 46/50, muito menos elucidação temporal sobre o período em que o apartamento, por cada indivíduo, restou ocupado.

9.[Tab]Nos termos da consulta formulada pelo Oficial de Justiça a fls. 53/54, restou declinada a dificuldade para ingresso no local e para a identificação dos esbulhadores, tanto quanto relata o Servidor a alta rotatividade dos ocupantes, significando dizer que eventual dano existente num imóvel pode não ter sido provocado pela pessoa que tenha sido encontrado no local.

10.[Tab]Num universo de duzentos apartamentos, fls. 53, apenas onze pessoas foram citadas pelo Oficial de Justiça (não estão nominados como líderes, mas apenas indivíduos que permaneciam no local, fls. 43), enquanto somente três identificaram os seus apartamentos, fls. 46/48, não sendo possível delimitar o tempo de permanência destas pessoas no local nem estabelecer nexo de causalidade entre o suposto dano causado (após a reintegração, fls. 43, a CEF não provou, sequer, a existência de danos) e sua autoria. Precedente.

11.[Tab]Tem a CEF pleno conhecimento de que estas pessoas dificilmente serão encontradas, além da impossibilidade de comprovação de que elas tenham praticado dano nesta ou naquela unidade, assim inócua a postulação reparatória, improcedendo, desta forma, o pleito para condenação por perdas e danos - para se proteger de situações que tais, deve adotar medidas protetivas de segurança, a fim de impedir a invasão de imóveis públicos destinados a programas habitacionais.

12.[Tab]Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007469-67.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.007469-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP266894A GUSTAVO GONÇALVES GOMES
APELADO(A)	:	ZILDA PIRES FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP343032 MARCOS HENRIQUE KIEL FRANCISCO PETILLO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	SINESIO FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP343032 MARCOS HENRIQUE KIEL FRANCISCO PETILLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00074696720124036108 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PROCESSO CIVIL - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR - CADA PARTE A ARCAR COM OS HONORÁRIOS DE SEU PATRONO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC/1973, vigente ao tempo dos fatos, e art. 17, CPC/2015, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão agitada na inicial.

2.[Tab]Nos termos das razões recursais, ao tempo em que constatado o esbulho, no momento de registro do Boletim de Ocorrência, a ALL tomou conhecimento de que a propriedade privada envolvida estava passando por retificação de área, informação passada pelo Delegado de Polícia, que tem parentesco com o dono do local, por isso desnecessário seria a lavratura da ocorrência, deixando a empresa livre para adotar as medidas que entendesse cabíveis, fls. 256.

3.[Tab]Contraditória a arguição da apelante, no sentido de que a cerca somente foi retirada após o ajuizamento da ação reintegratória, porque, desde sempre, ciente sobre o procedimento de remarcação do terreno e que eventual esbulho poderia deixar de existir.

4.[Tab]Configurada restou a perda superveniente do interesse de agir nestes autos, assim o provimento jurisdicional buscado pelo polo autor encontra-se suprido.

5.[Tab]No que respeita à causalidade pelo ajuizamento, tem-se que a ALL apontou a ocorrência de esbulho e este, numa análise perfunctória, pode realmente ter existido, conforme certidão do Oficial de Justiça que compareceu ao local e apontou a existência de cerca e que parte dela estaria dentro dos limites exigidos, não podendo averiguar o mais, diante da quantidade de mato existente e do

relevo do local, fls. 190.

6.[Tab]A questão envolvendo a remarcação da área é incontroversa, tanto que trazida pela ALL e confirmada em contestação, fls. 193.

7.[Tab]A ALL poderia ter aguardado o término daquele procedimento para aferir a existência de invasão ou não da faixa de domínio público, o que, evidentemente, não justifica eventual esbulho praticado.

8.[Tab]Diante da especificidade dos autos, o melhor desfecho que a nortear a distribuição sucumbencial a ser o de cada parte arcar com os honorários de seu Patrono, rememorando-se que o valor da causa é de R\$ 1.000,00, fls. 13, tanto quanto apreciada a celeuma sob a égide do CPC anterior, aplicável à espécie, Súmula Administrativa n. 2, STJ.

9.[Tab]Parcial provimento à apelação, unicamente para determinar que cada parte arque com os honorários de seu Patrono, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017331-48.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.017331-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI
ADVOGADO	:	BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUMGART
AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA KURUSU AMBA II
ADVOGADO	:	CARLOS FELIPE DA SILVA RIBEIRO
AGRAVADO(A)	:	RICARDO VARGAS MACEDO e outros(as)
	:	RODRIGO VARGAS MACEDO
	:	LILIAN VARGAS MACEDO
	:	ALICE VERIDIANA STOPA GARCIA
ADVOGADO	:	MS006829 RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00001332520154036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERDITO PROIBITÓRIO. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. LIMINAR.

Tempestivo o recurso, em relação à FUNAI, tem, sim, o instituto poder-dever de agir na defesa dos povos indígenas, podendo promover a assistência aos povos indígenas quando estes forem demandados judicialmente.

De outra parte, vedada a utilização do interdito possessório como forma de impugnar demarcação administrativa das terras originariamente ocupadas pelos indígenas, na forma do §2º, do art. 19, do Estatuto dos Índios, o procedimento demarcatório da área tida como terra indígena não está concluído e, por conseguinte, não há que se cogitar de qualquer impedimento para o deferimento da liminar. Evidenciados os pressupostos para o deferimento da medida, devidamente comprovado o domínio e a posse bem como a ameaça feita pelos índios, embora o reconhecimento do direito à dignidade da pessoa humana e à vulnerabilidade social dos indígenas, não há que se amparar a invasão, revelando-se a tutela de urgência como medida protetiva necessária, ausente estudo definitivo, que efetuassem a demarcação exata da área de legítimo interesse indígena.

Em relação à multa, além de ser permitida a revisão da multa já fixada, aplicada apenas no caso de eventual descumprimento da proibição pelos indígenas de praticar atos que impeçam a posse do imóvel, o levantamento dos valores só de dará depois da confirmação do trânsito em julgado da decisão final.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803586-44.1996.4.03.6107/SP

	1996.61.07.803586-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG.	:	08035864419964036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONSUMADA - APELAÇÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUE SE PUNHA CABÍVEL, SÚMULA 317, STJ - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA

- 1.[Tab]A prescrição intercorrente supõe inércia causal evidentemente do polo exequente, por prazo de 5 (cinco) anos ininterruptos de letargia credora, na espécie em cobrança.
- 2.[Tab]No caso concreto, em 16/05/2000, determinou o E. Juízo de Primeiro Grau requeresse o polo exequente o que de direito e, no seu silêncio, determinou aguardasse o feito em arquivo ou o retorno dos embargos.
- 3.[Tab]Intimado, requereu o INSS o sobrestamento do feito até o retorno dos embargos, fls. 104, tendo sido arquivada a execução, naquele 2000.
- 4.[Tab]Em 2010, a parte credora foi instada a informar sobre a existência de causas suspensivas/interruptivas do curso prescricional, fls. 106, peticionando a fls. 108, unicamente aduzindo que a execução estava suspensa em razão do apelo apresentado nos embargos de devedor.
- 5.[Tab]Olvida a União de que a apelação ofertada em face de julgamento de improcedência aos embargos, nos termos do art. 520, V, CPC/73, impunha o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.
- 6.[Tab]Os embargos de devedor foram julgados improcedentes (em 1999), fls. 94/101, cujo recurso foi recebido no efeito devolutivo, conforme consulta ao Sistema Processual (autos 97.0800105-8).
- 7.[Tab]O C. STJ, por meio da Súmula 317, editada no ano 2005 - portanto anteriormente à alteração da redação do art. 587, CPC /73, ocorrida em 2006 ("A execução é definitiva, quando fundada em sentença transitada em julgado ou em título extrajudicial; é provisória, quando a sentença for impugnada mediante recurso, recebido só no efeito devolutivo") - dispõe ser "definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Precedente.
- 8.[Tab]Inequívoca a inércia pública ao presente executivo fiscal, que ficou paralisado do ano 2000 a 2010, enquanto a providência fazendária que deveria ser adotada, após o julgamento de improcedência aos embargos, seria a de prosseguimento da cobrança e não condicioná-lo ao julgamento do apelo nos embargos de devedor. Precedente.
- 9.[Tab]Improvemento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-38.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003168-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	HAMILTON MAMONO
ADVOGADO	:	SP184983 GERSON AMAURI CALGARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	ODON CORREIA DE MORAES
CODINOME	:	ODON CORREIA DE MORAIS
No. ORIG.	:	00031683820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BEM DE PROPRIEDADE PÚBLICA ANTERIORMENTE À "ALIENAÇÃO" DA POSSE DE IMÓVEL - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Não se há de falar em cerceamento de defesa, porquanto a questão debatida é jus-documental, afigurando-se inócua a produção de prova testemunhal, pois inservíveis as palavras de depoentes, no sentido de que o recorrente detém a posse, para infirmar a cadeia sucessória do bem, em termos dominiais, este o núcleo da controvérsia.
- 2.[Tab]Sem sentido o desejo para abertura de audiência de conciliação, nos presentes embargos de terceiro, porque derivados de ação de reintegração de posse pelo proprietário (o INSS), assim litigiosa a coisa, de modo que qualquer tentativa de acordo deve ser levada ao feito principal, não na presente via, que visa a unicamente proteger a posse/propriedade de terceiro prejudicado.
- 3.[Tab]Nos termos do art. 1.046, CPC/73, os embargos em questão visam a proteger a não-parte, que foi surpreendida com indisponibilidade jurisdicional decretada em feito alheio, em tutela da posse ou domínio do embargante sobre a coisa.
- 4.[Tab]Incontroverso dos autos teria Hamilton adquirido a posse da área litigada em 1968, conforme instrumento particular com firma reconhecida em Cartório, no mesmo ano, fls. 15.
- 5.[Tab]Consta do documento que o cedente Arlindo Julio Soares teria adquirido a "propriedade" da gleba em 1960, diretamente do proprietário Roberto Kutschak, como forma de pagamento por serviços prestados.
- 6.[Tab]Conforme bem apurado pela r. sentença, restou comprovado que a área em questão pertence ao Poder Público desde 1951, estando o lote do polo apelante inserido na área guerreada, fls. 31-v.
- 7.[Tab]Afigura-se cristalino que o polo embargante e a pessoa que lhe "vendeu" a posse a tinham de modo precário, pois nem Arlindo nem Hamilton jamais foram senhores da coisa, tanto que a "propriedade" apregoada por Arlindo, desde 1960, jamais existiu, afinal desde 1951 sob domínio estatal.
- 8.[Tab]Respondendo ao questionamento lançado na apelação, sobre se Roberto Kutschak poderia alienar área que não lhe pertence, fls. 66, a resposta é negativa, o que traduz para a plena inexistência de todos os negócios jurídicos subsequentes realizados.
- 9.[Tab]Arlindo nunca foi "proprietário" do terreno, sendo que o embargante, sem tomar os cuidados necessários àquele tempo, realizou "negócio jurídico" com aquele e ocupou irregularmente área pública por décadas, em precária posse da coisa, não detendo nenhum direito a ser defendido, diante de brado do legítimo proprietário para desocupação, como se observa.
- 10.[Tab]Diante do esbulho, ajuizou o INSS a competente ação reintegratória, justamente porque ocupado o terreno por posseiros irregulares, ora pois.
- 11.[Tab]O "negócio" entre Arlindo e Hamilton nenhuma validade detém em face do INSS, afigurando-se de rigor a manutenção da r. sentença.
- 12.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004301-16.2010.4.03.6112/SP

	2010.61.12.004301-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BENEDITA MARTINS PRETTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP046300 EDUARDO NAUFAL e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00043011620104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE CÉDULA DE CRÉDITO RURAL - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - OPORTUNIZADA A PRODUÇÃO DE PROVAS - COMPLETA INÉRCIA PRIVADA AO ATENDIMENTO DOS COMANDOS JUDICIAIS, QUE VISAVAM À INSTRUÇÃO DOS AUTOS, CUJO INTERESSE A SER UNICAMENTE PRIVADO, BEM ASSIM O ÔNUS DE PROVAR - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Construindo a parte autora tese revisional e ventilando a ocorrência de pagamentos, os quais maculariam, então, a pretensão fazendária originária, determinou o E. Juízo a quo fossem as guias de pagamento carreadas ao feito, fls. 22, transcorrendo o prazo in albis.
- 2.[Tab]Diante da imprescindibilidade dos elementos, à luz da tese erigida, foi concedido novo prazo para atendimento do comando, sob pena de extinção, fls. 24, intervindo a parte privada a fls. 24-v, aduzindo ser pessoa idosa e não ter como comparecer ao Banco para trazer os elementos, pugnando por requerimento judicial a respeito.
- 3.[Tab]O E. Juízo de Primeiro Grau, corretamente, indeferiu o pedido, porque o Advogado poderia adotar a providência necessária, não existindo notícia de negativa bancária a respeito, fls. 25.
- 4.[Tab]Diante da inércia privada, a fls. 26 foi determinado que a União apresentasse, junto com a contestação, demonstrativo integral de cálculo, desde o início da cédula de crédito rural.
- 5.[Tab]Atendendo à ordem, a União noticiou entrou em contato com o Banco do Brasil, obtendo a informação de que os dados estariam em Brasília-DF, fls. 35, coligindo a fls. 40 e seguintes o procedimento de inscrição em Dívida Ativa.
- 6.[Tab]A fls. 48, instado o polo autor a se manifestar, quedou, mais uma vez, inerte, fls. 49.
- 7.[Tab]Oportunizada a produção de provas, fls. 50, novamente silente o polo interessado, fls. 51, sobrevivendo a r. sentença, fls. 53.
- 8.[Tab]O desfêcho da lide nada mais é do que reflexo da relapsa postura particular ao feito, que jamais atendeu aos comandos judiciais, muito menos trouxe elementos para sustentar a sua tese.
- 9.[Tab]Olvida o polo interessado de basilar regra prevista no Código de Processo Civil/73, estampada no inciso I do artigo 333.
- 10.[Tab]Cômuda a pretensão particular de que o Judiciário "faça as suas vezes", pois o dever do Juiz determinar a produção de provas se dará de acordo com os elementos minimamente elencados pelo demandante, possibilitando, assim, a formação do convencimento jurisdicional (o caso dos autos, por evidente, não se põe aferível de plano).
- 11.[Tab]Não se há de falar em inversão aos ônus da prova, porque a parte autora, desde o início da lide, mostra-se desinteressada no andamento da causa, sendo que o E. Juízo a quo ainda foi benevolente com sua inércia e, por mais de uma vez, a instou para se manifestar aos autos, sem êxito, como visto.
- 12.[Tab]Em cumprimento estrito ao ordenamento, oportunidade foi concedida à parte privada para demonstrar as suas alegações - que já deveriam ser comprovadas desde a exordial, diga-se de passagem, art. 283, CPC vigente ao tempo dos fatos; todavia, optou pelo silêncio, descabendo ao Juiz fazer o trabalho do Advogado, profissional este que detém a capacidade postulatória, sob pena do insucesso da pretensão, vênias todas, deste sentir, por símile, esta C. Corte. Precedentes.
- 13.[Tab]O Patrono privado, antes mesmo de ajuizar a presente ação, deveria ter efetuado pesquisa e trazido prova do aventado pagamento ou, munido das informações trazidas pela União, deveria ter diligenciado no endereço indicado, peticionado pela apresentação dos documentos necessários e, na comprovada negativa de atendimento/recusa, diante, evidente, de sua manifestação em tal sentido, poderia o Judiciário, então, ordenar a vinda da prova.
- 14.[Tab]Conforme aqui exaustivamente lançado, a todo o momento inerte a parte autora, pecando visceralmente à causa, direcionando, assim, para a manutenção do r. sentenciamento, passando ao largo o quadro dos autos de qualquer "cerceamento".
- 15.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001704-50.2014.4.03.6107/SP

	2014.61.07.001704-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CARLOS ROMAO NOGUEIRA e outro(a)
	:	ANTONIA ALVES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP172169 RODRIGO CÉSAR FERRARI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RAUL SILVA e outro(a)
	:	MARIA TEREZINHA SILVEIRA LAPENTA E SILVA
INTERESSADO(A)	:	OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG.	:	00017045020144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - ART. 1.048, CPC/73 - IMÓVEL ARREMATADO - CIÊNCIA, PELOS EMBARGANTES, DO ATO DE APRESAMENTO JUDICIAL - INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Não merece reforma a r. sentença, que reconheceu a intempestividade dos presentes embargos de terceiro, porquanto pacificada pelo C. STJ a interpretação de que, para fins de aplicação do art. 1.048, CPC/73, fundamental a ciência do terceiro prejudicado, não comportando presunções. Precedente.

2.[Tab]Expressamente consta da prefacial a alegação de que, "para a surpresa e total decepção dos embargantes, em 13 de junho de 2014, quando foram obter a matrícula atualizada do imóvel junto ao CRI local (doc. j) para possibilitar a transferência do mesmo mediante escritura pública, constatou a impossibilidade de transmissão em decorrência da indisponibilidade constante da averbação AV-07 da matrícula nº 55.138 (doc. j.)", fls. 03, último parágrafo.

3.[Tab]Verídica a informação particular, pois a matrícula indicada foi mesmo emitida na data apontada, fls. 29-v.

4.[Tab]Ocorrendo a arrematação em 13/06/2014, fls. 78, item 2, inequivocamente tomou a parte privada conhecimento da existência de esbulho sobre a coisa, assim, vênias todas, intempestiva a postulação.

5.[Tab]Constata-se, então, não se tratar de mera suposição de conhecimento sobre a execução/ato de construção, mas de fato concreto, tanto que os embargantes se surpreenderam com o apresamento, deixando, contudo, de adotar medidas expeditas, na forma da lei, para litigar a respeito.

6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026215-12.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.026215-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	MAURICIO BAPTISTA MACHADO e outro(a)
	:	RUTE PINHEIRO PITTA
ADVOGADO	:	SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00262151220094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À PENHORA - TEORIA DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS - POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DEBATIDO, DE NATUREZA DE EMBARGOS DE DEVEDOR, TOMANDO-SE POR BASE A REDAÇÃO DO ART. 738, CPC/73, PELA LEI 8.953/94, QUE PREVIA INÍCIO DO PRAZO PARA EMBARGOS SOMENTE COM A JUNTADA DA PROVA DE INTIMAÇÃO DA PENHORA, A QUAL REALIZADA APÓS A ALTERAÇÃO DO RETRATADO ARTIGO, REDAÇÃO PELA LEI 11.382/2006, QUE PASSOU A PREVER PRAZO PARA EMBARGAR CONTADO DA JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO, ATO JÁ REALIZADO AO PRETÉRITO - LIMITAÇÃO DE JUROS E INAPLICABILIDADE DO DECRETO 22.626/33 JÁ ESTABELECIDAS PELA SENTENÇA - DESCABIMENTO DA

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NOS CONTRATOS BANCÁRIOS FIRMADOS ANTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP N.º 1.963-17/2000, DE 31 DE MARÇO DE 2000 (ATUALMENTE REEDITADA SOB O N.º 2.170-36/2001), AINDA QUE EXPRESSAMENTE PACTUADA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Os embargantes foram citados em 1998, fls. 31, sendo que tiveram imóvel de sua propriedade penhorado em dezembro/2009, fls. 377, com juntada do mandado de intimação ao executivo em 09/02/2009, todas do apenso, sobrevivendo a presente "impugnação à penhora" em 07/01/2009, fls. 02.
- 2.[Tab]Ao tempo da citação, o art. 738, CPC/73, com a redação dada pela Lei 8.953/94, previa que os embargos poderiam ser deduzidos no prazo de dez dias, contados da juntada da intimação da penhora.
- 3.[Tab]Ao tempo da constrição, o art. 738, com redação pela Lei 11.382/2006, determinava que os embargos poderiam ser propostos no prazo de quinze dias da juntada do mandado de citação.
- 4.[Tab]Ao tempo da citação, o prazo para oferecimento de embargos somente se iniciava com a juntada aos autos da intimação de penhora, esta última irrealizada à época, enquanto que a legislação do tempo da constrição determinava a contagem do prazo, para embargos, a partir da juntada do mandado de citação, a qual já realizada ao passado.
- 5.[Tab]Ao presente processo há de se aplicar a teoria do isolamento dos atos processuais, de modo que, citado o particular ao tempo em que os embargos poderiam ser deduzidos com a juntada do mandado de intimação da penhora, este último marco é que a dever ser considerado. Precedente.
- 6.[Tab]Embora a nomenclatura utilizada pelo particular, em verdade sua postulação assumiu feição de embargos de devedor, significando dizer possível o exame meritório das razões ofertadas, segundo a fundamentação supra, igualmente superior a instrumentalidade das formas.
- 7.[Tab]Sobre a aplicação do Decreto 22.626/33, equivoca-se a CEF ao bradar pela possibilidade de cobrança de juros superiores a 12%, vez que a r. sentença expressamente firmou referida possibilidade, fls. 67, estando, inclusive, em consonância com entendimento jurisprudencial sobre a matéria. Precedente.
- 8.[Tab]O contrato executado foi celebrado em 1996, fls. 07/14 do apenso, sendo vedada a capitalização mensal de juros neste período, ainda que pactuada, matéria pacífica perante o C. STJ. Precedente.
- 9.[Tab]O desfecho sucumbencial deve ser mantido, por consoar às disposições legais vigentes ao tempo dos fatos.
- 10.[Tab]Improvemento à apelação. Parcial procedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012718-42.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012718-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARCELO YOUSSEF SLEIMAN RODRIGUES GODOI
ADVOGADO	:	SP286033 ANSELMO CARVALHO SANTALENA e outro(a)
APELADO(A)	:	DNA DO PE COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP173628 HUGO LUÍS MAGALHÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00127184220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ANULAÇÃO DE REGISTRO DE MARCA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO A SER ANULADO, ESTANDO O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO CORRELATO EM ÂMBITO DE ANÁLISE PELO INPI, AO TEMPO DO AJUIZAMENTO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC/1973, vigente ao tempo dos fatos, e art. 17, CPC/2015, por uma

necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão agitada na inicial.

2.[Tab]O pedido do autor, lançado na prefacial, inicialmente a título de antecipação de tutela, repousou em (...) "determinar a suspensão dos efeitos do registro e do uso da marca", sendo, em sede final, o pleito para que julgado fosse "totalmente procedente os pedidos formulados, tornando permanente os efeitos da liminar concedida, para declarar nulo o registro da marca e logotipo", fls. 09, itens 3.1 e 3.3.

3.[Tab]Diferentemente do quanto apresentado em apelação, buscou o polo autor, sim, anular o registro de marca que considera sua, pressupondo, então, a existência do registro.

4.[Tab]Não se extrai da inicial, por sua fundamentação, desejo privado de atacar o "depósito de pedido de marca", em cunho preventivo, mas a possuir a demanda nítido caráter repressivo, visando a desconstituir registro realizado.

5.[Tab]Consta da prefacial: "O autor tem provas cabais de que criou o logo e nome comercial registrados no INPI ilegalmente pela sua ex-empregadora (...)", fls. 05, parte superior; "Veja Excelência que todas as datas acima mencionadas são anteriores a data dos registros no INPI feitos pela requerida", fls. 05, parte final; "Assim, ao registrar a marca empresarial utilizada pelo autor (...), fls. 07, penúltimo parágrafo.

6.[Tab]Como bem ilustrou o INPI em contrarrazões, "a via administrativa ainda não se esgotou e a Diretoria de Marcas do INPI ainda não se manifestou sobre a registrabilidade do sinal depositado pela ré, inexistindo, assim, qualquer decisão administrativa de primeira instância que justifique o recurso à via judicial. A rigor, portanto, a almejada declaração de nulidade do suposto registro em questão simplesmente não se mostra possível, porquanto registro deferido ainda não há para o caso", fls. 167, itens 2.3 e 2.4.

7.[Tab]Visa a parte apelante a desfazer a algo inocorrido no mundo real.

8.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013535-91.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.013535-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PRISCILA DO NASCIMENTO DA SILVA BITTENCOURT e outro(a)
	:	RICARDO FONSECA BITTENCOURT
ADVOGADO	:	MS012934 LUIZ ALBERTO MOURA FERNANDES ROJAS e outro(a)
APELADO(A)	:	PENHA LEAL ROCHA
ADVOGADO	:	MS010642 JEFFERSON VALERIO VILLA NOVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00135359120154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - IMISSÃO NA POSSE, DE GLEBA ALVO DE PROGRAMA DE ASSENTAMENTO DE REFORMA AGRÁRIA, REALIZADA PELA JUSTIÇA ESTADUAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU PARA DESFAZER O COMANDO ESTADUAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]É sabido que a implicação de entes vinculados à União atrai a competência da Justiça Federal para julgar e processar a demanda, a teor do art. 109, I, Lei Maior.

2.[Tab]Equivoca-se a parte apelante ao requerer que um Juiz Federal de Primeiro Grau desfça ordem judicial emanada de Juiz de Direito de Primeiro Grau.

3.[Tab]A postulação privada viola as mais basilares noções de Direito Processual Civil, tanto quanto as diretrizes constitucionais a respeito da competência para o julgamento das causas.

4.[Tab]Se a posse da parte autora foi violada por comando judicial estadual, naquele processo, onde já figura Priscila como terceira interessada, fls. 81, deve deduzir o pertinente recurso para desfazer o provimento jurisdicional lançado, podendo arguir, obviamente, a incompetência da Justiça Estadual para a solução da celeuma, o que então culminaria com a anulação dos atos praticados e direcionamento ao Juízo Federal competente.

5.[Tab]Se considera a parte recorrente "ilegal" a ordem judicial estadual, deve atacá-la pelos meios processuais presentes no

ordenamento e no foro adequado, afigurando-se imprópria a livre distribuição de uma ação, perante a Justiça Federal, para que esta reforme a decisão estadual, o que sem qualquer previsão no sistema.

6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004286-11.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004286-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP282430B THIAGO SALES PEREIRA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	REGIS TADEU DA SILVA
APELADO(A)	:	SEM IDENTIFICACAO
No. ORIG.	:	00042861120144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PROCESSO CIVIL - IDENTIFICAÇÃO DOS INVASORES PELO OFICIAL DE JUSTIÇA : POSSIBILIDADE - PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Pela natureza da lide, com razão a ALL ao argumentar a dificuldade de identificação dos invasores da área.
- 2.[Tab]Em atendimento ao comando do E. Juízo a quo, para que a empresa identificasse os ocupantes da área, extrai-se, ao menos, tentativa autoral de individualizar as pessoas que estavam na área de ferrovia, nos termos da petição de fls. 223/224, o que não levado em consideração.
- 3.[Tab]As fotografias trazidas junto à inicial demonstram, claramente, a proximidade de diversas construções com a linha férrea, fls. 44/46, estando provado o esbulho, diante da área non aedificandi do trecho.
- 4.[Tab]Deferida a citação dos invasores, cujos dados adicionais deveriam ser apurados pelo Oficial de Justiça, fls. 146, compareceu o Servidor e realizou trabalho minucioso de descrição do local e, mais uma vez, comprovou o esbulho de área ferroviária, fls. 148/162.
- 5.[Tab]Em vez de o profissional realizar a identificação dos esbulhadores, já que, como por ele mesmo mencionado, cuidava-se de pessoas amistosas, preferiu devolver o mandado.
- 6.[Tab]Diante da tentativa da empresa de atender ao r. comando judicial, mas sem o êxito esperado, correto o pleito para que a identificação dos moradores seja realizada pelo Oficial de Justiça, sob pena de vulnerar direito da empresa de acesso ao Judiciário. Precedente.
- 7.[Tab]Provimento à apelação, reformada a r. sentença terminativa, volvendo os autos à Origem, para que a identificação e citação seja feita pelo Oficial de Justiça e/ou edital, se o caso, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22705/2017

	2011.61.00.019799-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A)	:	WORK ABLE SERVICE LTDA
ADVOGADO	:	FELLIPE GUIMARAES FREITAS
	:	GUSTAVO BARROSO TAPARELLI
AUTOR(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
AUTOR(A)	:	Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial em Sao Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	:	LARISSA VANALI ALVES MOREIRA
	:	JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
AUTOR(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00197995720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002859-49.2014.4.03.6120/SP

	2014.61.20.002859-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TIISA TRIUNFO IESA INFRAESTRUTURA S/A
ADVOGADO	:	SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro(a)
No. ORIG.	:	00028594920144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDUÇÃO DAS VERBAS HONORÁRIAS. RECURSO

IMPROVIDO.

-Mantido o *quantum* fixado a título de verbas honorárias, uma vez que respeita os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atenta às peculiaridades da demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado. Ademais, há que se observar o princípio do *non reformatio in pejus*.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22709/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012430-70.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012430-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS CIVIS FEDERAIS DO DEPARTAMENTO DE POLICIA FEDERAL NO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP187417 LUÍS CARLOS GRALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00124307020154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO NAS FORÇAS ARMADAS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 51/1985. EXIGÊNCIA DE ATIVIDADE ESTRITAMENTE POLICIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. É atribuição das Forças Armadas a defesa da Pátria, nos termos do art. 142 da CRFB/88, a garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem, atribuições estas vinculadas à garantia da soberania e segurança nacional.
 2. Por outro lado, para as polícias (federal, rodoviária federal, ferroviária federal, civis, militares e corpos de bombeiro militares) o constituinte atribuiu o dever de garantir a segurança pública, preservando a ordem pública e a incolumidade das pessoas e do patrimônio (art. 144), especificando, em termos gerais, a destinação de cada uma delas, sendo que a da polícia federal está detalhadamente elencada nos quatro incisos do § 1º do citado art. 144 da Lei Maior.
 3. *In casu*, não é possível computar o tempo de serviço prestado nas Forças Armadas para concessão de aposentadoria especial (art. 1º da Lei Complementar n. 51/85), uma vez que as tarefas desenvolvidas pelos autores não tem natureza estritamente policial.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008738-69.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008738-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARIZA CAVALCANTE DOS SANTOS -EPP e outros(as)
	:	JACQUELINE CAVALCANTE DOS SANTOS
	:	MARIZA CAVALCANTE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00087386920164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO
I. Preliminar rejeitada.

II. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

III. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

IV. Inexistência de anatocismo na aplicação cumulada da TR com juros remuneratórios. Encargos com finalidades diferentes.

V. A atualização da dívida deve ser feita nos moldes dispostos no contrato, até a data do efetivo pagamento.

VI. No que se refere à comissão de permanência, anoto que o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança do aludido encargo, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Ademais, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296

VII. Além disso, se a comissão de permanência não pode ser cobrada conjuntamente com qualquer outro encargo, do mesmo modo não poderá ser cumulada com a taxa de rentabilidade.

VIII. Matéria preliminar rejeitada e recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033716-23.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.033716-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SERGIO VLADIMIRSCHI
ADVOGADO	:	SP154794 ALEXANDRE WITTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00337162320134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA DIRETAMENTE CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. ILEGITIMIDADE RECONHECIDA. RECURSO PROVIDO.

- Com fulcro no art. 13 da Lei nº 8.620/93, era possível a responsabilização solidária dos sócios pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social. Contudo, a partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003524-39.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.003524-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BASSUS SPORTS RIO PRETO LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP351276 PABLO REIS SILVA TIAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
PARTE AUTORA	:	JACKELINE DE OLIVEIRA BASSO
ADVOGADO	:	SP351276 PABLO REIS SILVA TIAGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00035243920164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Preliminar rejeitada.

II. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

II. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

III. No que se refere à comissão de permanência, anoto que o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança do aludido encargo, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Ademais, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296

IV. Além disso, se a comissão de permanência não pode ser cobrada conjuntamente com qualquer outro encargo, do mesmo modo não poderá ser cumulada com a taxa de rentabilidade.

V. Matéria preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000740-07.2003.4.03.6119/SP

	2003.61.19.000740-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	IND/ DE MOLAS ACO LTDA
ADVOGADO	:	SP049929 EUGENIO GUADAGNOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO - MP. 303/2006 - MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - No caso dos autos, não se vislumbra ato doloso com o intuito de alterar a verdade dos fatos; usar do processo para conseguir objetivo ilegal; ou ainda, proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo, que se amolde às hipóteses de litigância de má-fé. A embargante admitiu ter efetuado pedido de parcelamento de maneira equivocada, porém procedeu aos pagamentos iniciais que, ao depois foram convergidos na forma preconizada nas portarias da autarquia, que findou por aceitar o parcelamento firmado.

2 - Afastada a litigância de má-fé, uma vez que se observa o mero exercício do direito de defesa, não havendo prova de afronta às normas do art. 17 e art. 18 do CPC de 1973. Ainda, se faz necessária a presença de conduta dolosa, ou culposa, e que ocorra prejuízo à parte contrária, situações que, no presente caso, não restaram comprovadas.

3 - E ação de embargos à execução em que não se aplica o DL 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput do CPC, mas não poderá exceder o limite de 1% (um por cento) do débito consolidado, por expressa disposição do art. 1º, § 4º, da MP 303/06 e também do art. 5º, § 3º da Lei 10.189/2001.

4 - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900748-98.1994.4.03.6110/SP

	95.03.099220-6/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	GOMES E PORTELLA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP016168 JOAO LYRA NETTO e outros(as)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	94.09.00748-8 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO - PRAZO TRINTENÁRIO APÓS A EC 8/77 - EFETIVADO O JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 1.040, II, NCPC), POSITIVO - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Nos termos do RESP 1138159/SP, após a EC 8/77, a prescrição do crédito em pauta era trintenária, devendo ser afastado, assim, o entendimento firmado no v. aresto combatido, que considerou prescritas as parcelas anteriores a 29/12/1987 (prazo quinquenal), tendo-se em vista o ajuizamento executivo em 29/12/1992. Precedente.

2.[Tab]Realizada a retratação positiva, pelo improvimento à apelação, a fim de reconhecer que o prazo prescricional, após a EC 8/77, era trintenário, como aqui firmado e nos termos do art. 1.040, II, NCPC, mantendo-se a r. sentença de improcedência aos embargos, afastado o sucumbimento recíproco.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto, que integram o presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024763-06.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.024763-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ANTONIO PRAZAK
ADVOGADO	:	SP085558 PAULO ESTEVAO MENEGUETTI e outro(a)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA AUTURAL ANTES DE DECORRIDO O PRAZO PARA CONTESTAÇÃO - PRESCINDIBILIDADE DE ANUÊNCIA DO RÉU - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Não possui razão a União, pois o § 4º, do art. 267, CPC/73, dispunha que, "depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".
- 2.[Tab]Destaque-se, então, que a legislação não firmou o marco para desistência, sem anuência da parte adversa, como sendo a citação, mas estabelecido o término do prazo para oferta da resposta.
- 3.[Tab]O art. 241, inciso II, mesmo Diploma, previa que o prazo começava a correr, quando a citação ou intimação se desse por Oficial de Justiça, com a juntada do mandado cumprido.
- 4.[Tab]A União foi citada via mandado, no dia 02/02/2005, fls. 87, cuja juntada ocorreu em 15/12/2005, fls. 85, sendo que a parte autora protocolizou o pedido de desistência em 10/01/2006, fls. 90, portanto antes do esgotamento do prazo para a União contestar, tanto que a defesa pública tem protocolo do dia 08/02/2006, fls. 94.
- 5.[Tab]A parte recorrente litiga contra texto expresso de lei, realizando interpretação equivocada de seu conteúdo, assim tempestiva a desistência particular ao feito, sem a necessidade de anuência fazendária, não havendo de se falar, por este motivo, em arbitramento de honorários advocatícios.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009584-54.2009.4.03.6112/SP

	2009.61.12.009584-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARGARETE DE CASSIA LOPES
ADVOGADO	:	SP282081 ELIANE GONÇALVES DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00095845420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - ADVOGADOS CREDENCIADOS JUNTO AO INSS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPOSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DE VALORES ACIMA DO TETO DA REMUNERAÇÃO DO PROCURADOR AUTÁRQUICO - AUSENTES DANOS MORAIS - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO PRIVADA - PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS - PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]O direito de o profissional da Advocacia receber seus honorários advocatícios, até porque tal prerrogativa a constar da Lei 8.906/94, é incontroverso.
- 2.[Tab]A parte autora celebrou contrato junto ao INSS nos termos da OS/INSS/PG nº 14/93, contrato de prestação de serviços advocatícios, fls. 25/26.
- 3.[Tab]Esta modalidade de contratação visava a suprir a demanda de serviço do Instituto Nacional de Seguro Social, em substituição/apoio a Procuradores Federais do quadro autárquico.
- 4.[Tab]Como bem historiado pelo E. Juízo a quo, referida modalidade de contratação foi impugnada mediante Ação Civil Pública, onde o MPF questionou a legalidade dos contratos e o pagamento de valores acima do teto remuneratório dos Procuradores de carreira.
- 5.[Tab]Comporta reforma a r. sentença, pois, ao mesmo tempo em que firmou a ACP que "a invalidade da investidura do agente não enseja, por si só, a invalidade dos atos praticados, considerando a teoria do "funcionário de fato". Não se obriga a devolução aos cofres públicos dos valores percebidos pelo agente de fato em razão do trabalho realizado, pois haveria enriquecimento sem causa do Estado, que se locupletaria com trabalho gracioso", fls. 612, item 19, estabeleceu aquele julgamento, também, que "o princípio da legalidade aplicável a Administração Pública exige a subordinação administrativa à lei", fls. 612, item 18.
- 6.[Tab]Corretamente restou firmada a necessidade de pagamento pelos serviços prestados e a impossibilidade de devolução dos importes auferidos e, igualmente, impôs à Administração a subordinação ao princípio da legalidade.
- 7.[Tab]Havendo teto remuneratório no serviço público, ao qual vinculados os Procuradores Federais de carreira, evidente que o enquadramento neste patamar atende ao princípio da legalidade administrativa, o qual chancelado pelo julgamento da ACP, não possuindo razão a parte autora, no pleito para receber honorários acima do teto pago aos Procuradores Federais, vênias todas.
- 8.[Tab]Legítimo o pagamento limitado ao teto remuneratório dos Procuradores Federais, assim a já ter decidido esta C. Corte, AC 00148963220094036105, de Relatoria do E. Desembargador Federal Paulo Fontes. Precedente.
- 9.[Tab]São devidos os pagamentos de honorários pelos serviços prestados pela autora, observando, porém, o teto remuneratório dos Procuradores Autárquicos.
- 10.[Tab]Não se há de falar em indenização por danos morais, pois a situação telada em nenhum momento causou ou expôs a autora à situação vexatória, de humilhação nem causou sua exposição pública, muito menos seu nome foi colocado em descrédito.
- 11.[Tab]A limitação e o cancelamento do credenciamento decorreram de ordem judicial, portanto ao INSS apenas competia cumprir o comando, o que necessariamente reverberou na vida da parte demandante, porém tal não sucedeu de ato ilícito autárquico, ao contrário, este seguiu determinação emanada do Judiciário.
- 12.[Tab]Ausentes elementos a lastream a desejada reparação moral, vênias todas, porque a honra autoral em nenhum momento foi afetada, não sendo passíveis de indenização sentimentos de irritação ou aborrecimento.
- 13.[Tab]No julgamento do RESP 142671/RS, ocorrido em 25 de outubro de 2016, a Eminente Ministra Relatora Nancy Andrihgi teceu exímias conclusões a respeito da banalização do dano moral, repugnando condenação por "dor abstrata" e firmando não ser qualquer situação de incômodo hábil a configurar prejuízo de ordem moral: "Nessa tendência de vulgarização e banalização da reparação por danos morais, cumpre aos julgadores resgatar a dignidade desse instituto, que, conforme nos ensina Cahali, foi penosamente consagrado no direito pátrio. Esse resgate passa, necessariamente, por uma melhor definição de seus contornos e parcimônia na sua aplicação, para invocá-lo apenas em casos que reclamem a atuação jurisdicional para o reparo de grave lesão à dignidade da pessoa humana". "Em outra perspectiva, a dificuldade de se provar a dor oculta transforma as partes em atores de um espetáculo para demonstrar a dor que não se sente ou, diga-se ainda, para apresentar aquela dor que, além de não se sentir, é incapaz de configurar dano moral".
- 14.[Tab]Sucumbente em ampla porção a parte autora, de rigor a inversão dos honorários advocatícios arbitrados, observada a Justiça Gratuita, fls. 522.
- 15.[Tab]Improvemento à apelação privada. Provimento à apelação do INSS. Parcial provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença, para estabelecer que os valores devidos à parte autora estão sujeitos ao teto remuneratório dos Procuradores Autárquicos, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação privada, dar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2015.61.00.023820-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PAULO EUSTAQUIO BARBOSA espolio
ADVOGADO	:	SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JOAQUIM FERREIRA BARBOSA NETO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00238203720154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DIREITO CIVIL - SFH - SEGURO ADJETO A CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - PRESCRIÇÃO ANUA, ART. 206, § 1º, II, B", DO CCB - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
- 2.[Tab]Registre-se, então, que o hodierno entendimento para a cobertura securitária adjeta a mútuo habitacional, conforme a jurisprudência do C. STJ, é no sentido de que o prazo prescricional é anual, art. 206, § 1º, II, "b", do CC/02. Precedentes.
- 3.[Tab]O mutuário Paulo Eustaquio Barbosa faleceu em 14/11/2012, fls. 34, sendo que, como bem apontado pelo E. Juízo a quo, antes mesmo do término do prazo de um ano, o inventariante foi instado, pela CEF, a promover a habilitação do seguro, desatendendo, contudo, ao comando, aforando a presente lide somente no ano 2015, fls. 213, penúltimo parágrafo.
- 4.[Tab]Inconteste que o prazo anual restou ultrapassado, estando o representante do falecido ciente da possibilidade de cobertura securitária, porém preferiu a inércia, olvidando de que o Direito (nem o Judiciário) socorre a quem dorme.
- 5.[Tab]Vênias todas ao v. decisório de fls. 270, que suspendeu o leilão com fundamento em razão da aparente renúncia tácita da prescrição, tem-se ao vertente caso que o art. 191, CCB, não se aplica à espécie.
- 6.[Tab]Referido normativo dispõe que "a renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita é a renúncia quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição".
- 7.[Tab]Só tem validade eventual gesto incompatível com a prescrição, o que implicaria em renúncia tácita ou expressa, agir que não prejudique a terceiro.
- 8.[Tab]Quem instou o mutuário a realizar habilitação no seguro foi a CEF, fls. 62/63, ao passo que a cobertura securitária não é realizada pela Caixa Econômica Federal, mas pela Seguradora.
- 9.[Tab]O agir econômico não se traduz em renúncia, porque o direito envolvido é de alçada da Seguradora, esta é que a realizar a cobertura, não a CEF.
- 10.[Tab]Diferente quadro ocorreria se a Seguradora tivesse instado o polo mutuário a habilitar o seguro, aí sim a responsável pelo direito de cobrir o sinistro estaria renunciando à prescrição, o que não se deu à espécie, como visto.
- 11.[Tab]Nenhum reparo, assim, a demandar a r. sentença, não socorrendo ao particular invocada legislação consumerista nem a previsão constitucional de moradia, porque o sistema a ser dotado de normas gerais e específicas, as quais se harmonizam e coexistem, cumprindo ao interessado observar ao todo do ordenamento, não apenas parte dele.
- 12.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2009.61.82.032377-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ADIDAS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP124855A GUSTAVO STUSSI NEVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00323776820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - CONTRATO DE PATROCÍNIO ESPORTIVO/LICENCIAMENTO A CLUBE DE FUTEBOL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA CONFIGURADA - LEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA CONSOANTE §§ 6º E 9º, ART. 22, LEI 8.212/91 - DESNECESSIDADE DE EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]O art. 22, § 6º, Lei 8.212/91, dispõe que "a contribuição empresarial da associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional destinada à Seguridade Social, em substituição à prevista nos incisos I e II deste artigo, corresponde a cinco por cento da receita bruta, decorrente dos espetáculos desportivos de que participem em todo território nacional em qualquer modalidade desportiva, inclusive jogos internacionais, e de qualquer forma de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e de transmissão de espetáculos desportivos. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)".

2.[Tab]O § 9º de mencionado art. 22 atribui responsabilidade de retenção, a título de contribuição, pelo patrocinador: "No caso de a associação desportiva que mantém equipe de futebol profissional receber recursos de empresa ou entidade, a título de patrocínio, licenciamento de uso de marcas e símbolos, publicidade, propaganda e transmissão de espetáculos, esta última ficará com a responsabilidade de reter e recolher o percentual de cinco por cento da receita bruta decorrente do evento, inadmitida qualquer dedução, no prazo estabelecido na alínea "b", inciso I, do art. 30 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)".

3.[Tab]Consta dos autos, então, que a Adidas Internacional Marketing BV, sediada em Amsterdã, na Holanda, fls. 108, item 1, celebrou contrato de patrocínio junto à Sociedade Esportiva Palmeiras, referente a licenciamento da marca do clube e fornecimento de materiais, com pagamentos de "honorários anuais" e bonificações, fls. 108/161.

4.[Tab]Como denominação dos "produtos Adidas", consideraram-se aqueles "fabricados pela ou para a Adidas ou por qualquer Membro do Grupo Adidas contendo qualquer marca, logotipo, sinal, símbolo ou outro identificador do Grupo Adidas contendo qualquer marca, logotipo, sinal, símbolo ou outro identificador da Adidas ou seus distribuidores licenciados", fls. 109.

5.[Tab]Por sua vez, "afiliada" seria "qualquer empresa ou pessoa jurídica controlada pela, com o controle da, ou sob controle comum juntamente com a Adidas-Salomon AG ou Adidas Internacional, conforme seja a hipótese", fls. 109.

6.[Tab]A Adidas do Brasil Ltda é composta por duas sócias, quais sejam, a Adidas Beteiligungsgesellschaft mbH e pela Adidas AG, nova denominação de Adidas-Salomon AG, fls. 30, conforme o contrato social.

7.[Tab]Incontroverso, desta forma, que a Adidas do Brasil tem intrínseca relação jurídica com a Adidas Internacional, pois labuta com as mercadorias e com os produtos dotados da marca/símbolo/logotipo que identificam a afamada empresa, em âmbito mundial, como sabido.

8.[Tab]Diferentemente da tentativa recursal de dissociar as empresas, afigura-se límpido a se cuidar, à espécie, de grupo econômico, pois todas trabalham com um mesmo produto, cujo objetivo, no contrato de patrocínio esportivo firmado com a Sociedade Esportiva Palmeiras, em âmbito de marketing - visibilidade que o clube concede à marca, diante de sua enorme exposição pela mídia - pano de fundo a tudo a orbitar o comércio dos "produtos Adidas", conforme o contrato, pertencendo ao "Grupo Adidas", neste segmento se incluindo qualquer empresa "controlada pela, com o controle da, ou sob controle comum juntamente com a Adidas-Salomon AG", esta uma sócia da Adidas Brasil, como visto.

9.[Tab]A responsabilidade solidária da parte apelante, além de emanar do grupo econômico, cristalino, advém do fato de que a própria Adidas Brasil usufruiu diretamente daquele contrato originário, tanto que a Adidas Internacional, por meio de contrato de cessão e transferência, repassou à Adidas do Brasil as obrigações referentes à fabricação e venda de produtos, ao pagamento de royalties, de diferenças de taxa de câmbio, pagamento referente a marketing e atividades promocionais, fls. 163, item 1.

10.[Tab]A empresa sediada no Brasil, verdadeiramente, gozou e participa do núcleo do contrato primitivo, portanto detendo responsabilidade tributária tanto pelo art. 30, IX, da Lei 8.212/91, como também pelo art. 124, I, CTN.

11.[Tab]Equivocado o entendimento apelante de que detém responsabilidade apenas sobre a parte cedida, obrigação que já teria cumprido, pois possui obrigação solidária pelo todo, à vista da evasão da Adidas Internacional, que não cumpriu com o seu dever de efetuar o decote da contribuição previdenciária devida, na forma dos §§ 6º e 9º da Lei 8.212/91.

12.[Tab]O procedimento da Adidas Internacional, que não tem sede no Brasil, de celebrar o acordo e, posteriormente, ceder direitos à Adidas do Brasil, pertencente ao seu grupo, "fatiando" valores, afigura-se tentativa de se furtar às obrigações tributárias que lhe são inerentes, dificultando, com isso, o recolhimento dos tributos devidos, na forma da lei, data venia.

13.[Tab]Note-se, então, que nesta fórmula, há evidente redução dos custos tributários, porque a Adidas do Brasil somente recolheu contribuição sobre parte do valor do contrato (objeto de cessão), fls. 89, subitem 5.6, quando, na verdade, beneficia-se diretamente do todo do contrato avençado pela Adidas Internacional, pois a marca está sendo exposta, atingindo o objetivo mercadológico da propaganda, recordando-se que o símbolo é uno, bem como seus produtos, identicamente, estão sendo vendidos, associando-se intrinsecamente ao clube patrocinado, o Palmeiras. Logo, correta a responsabilização solidária.

14.[Tab]Sem substância a conclamada e desacertada invocação ao uso de Lei Complementar para a contribuição em foco, pois, no que

toca ao caso vertente, há plena adequação à originária redação do art. 195, Texto Supremo, que previa o financiamento da Seguridade Social mediante contribuições sobre o faturamento, portanto suficiente Lei Ordinária, nos termos do princípio da legalidade, vazado no inciso I, do art. 150, Lei Maior.

15.[Tab]Conforme o trecho do RE 390840, de lavra do Eminentíssimo Ministro Marco Aurélio, fincou-se que "a jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas (...)". Precedente.

16.[Tab]Não houve estipulação de nova forma de contribuição, assim não padece de qualquer vício o formato contributivo em voga, que estabeleceu responsabilidade tributária por substituição.

17.[Tab]Referido mecanismo a significar a localização legislativa do terceiro, antes mesmo que o fato ocorra, em lugar do contribuinte e, se representa conforto ao Estado, na eficiência arrecadatória, possuindo lastro no art. 128, CTN, afigura-se lícita a incidência tributante combatida. Precedente.

18.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007438-61.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.007438-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE JAIR MARTINS DA COSTA e outro(a)
	:	PAULO CESAR DE ARRUDA CANGUSSU
ADVOGADO	:	MS009526 JACKSON AQUINO DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	ADAO FRANCISCO NOVAIS
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	ANDREIA e outros(as)
	:	DAMASCENO
	:	MOVIMENTO DOS SEM TERRA MST

EMENTA

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - DIREITO CIVIL - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, EM PRIMEIRO GRAU, A NÃO GERAR NULIDADE, DIANTE DE SUA INTERVENÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA, BEM ASSIM POR INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO - INCRA PREVIAMENTE IMITIDO NA POSSE DO IMÓVEL - AUSÊNCIA DE PRECEDENTE POSSE DOS AUTORES - MÉRITO A RESPEITO DE AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE E DESAPROPRIATÓRIA A SER DEBATIDO NAQUELAS LIDES - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]A ausência de manifestação do Ministério Público Federal, em Primeiro Grau, não causou qualquer prejuízo à parte recorrente, fundamental à declaração de nulidade do processo ("pas de nullités sans grief"), art. 250, CPC vigente ao tempo dos fatos (art. 283, CPC/2015), máxime porque o polo privado, vencido, tempestivamente manejou o competente recurso, tramitando os autos com o regular contraditório, logrando resguardar a discussão do direito posto em litígio.

2.[Tab]O próprio Parquet assentou a desnecessidade de sua intervenção, ante o desfecho terminativo da causa, fls. 178, último parágrafo, ratificando, então, a ausência de prejuízo à parte :

3.[Tab]Afigura-se incontroverso que a área litigada foi previamente imitada ao INCRA, fls. 53, situação esta confirmada pela parte apelante, fls. 106, item 3.

4.[Tab]Como se observa das razões recursais, equivocadamente debate o polo privado o mérito brotado daquela ordem judicial, bem assim opõe resultado de perícia em ação declaratória de produtividade, elementos estes inservíveis ao debate possessório travado nesta lide.

5.[Tab]A regularidade da imissão judicial, o cumprimento dos seus termos e demais nuances, deve ser debatida pelo interessado pela via adequada.

6.[Tab]Existindo ação declaratória de produtividade, o seu mérito tem relação direta com a desapropriação intentada pelo INCRA, não, com a presente possessória.

7.[Tab]O "esbulho" defendido pelo particular, em verdade, decorre de prévia ordem judicial, afigurando-se descabido o debate por meio da presente ação de reintegração de posse, pois o polo autoral, por aquela ordem, restou destituído da posse, elemento essencial para a defesa lançada nesta lide. Precedente.

8.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007545-13.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.007545-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DO PAPEL PAPELAO : ARTEFATOS DE PAPEL E PAPELAO CORTICA APARAS DE PAPELAO E PAPEL EMBALADORAS EM PAPELAO DE VALINHOS E AMPARO
ADVOGADO	:	SP136195 EDSON LUIZ SPANHOLETO CONTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CADIN - SUSPENSÃO DO REGISTRO A DEPENDER DO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 7º, LEI 10.522/02: GARANTIA IDÔNEA E INTEGRAL DO JUÍZO OU SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE, MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, CPC/73 - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DEFERIDA EM SENTENÇA, CUJO RECURSO DE APELAÇÃO FOI RECEBIDO NO DUPLO EFEITO - REFORMADO O JULGAMENTO NO PROCESSO PILOTO, JULGANDO-SE IMPROCEDENTE O PEDIDO CONTRIBUINTE - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO "MANDAMUS" - PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

1.[Tab]O C. STJ, por meio do Recurso Repetitivo (art. 543-C, CPC/73) firmado aos autos 1137497/CE, estabeleceu que a mera discussão judicial da dívida não autoriza a suspensão do registro no CADIN, sendo necessária a garantia idônea e suficiente do Juízo ou que a exigibilidade do crédito esteja suspensa, REsp 1137497/CE.

2.[Tab]Com razão o INSS ao apontar que o recurso público foi recebido no duplo efeito, fls. 120, portanto a eficácia da suspensão da exigibilidade firmada pela r. sentença aos autos 2003.61.05.002375-7 demandava confirmação recursal.

3.[Tab]Em consulta ao Sistema Processual, a ação 2003.61.05.002375-7 já foi apreciada por esta C. Corte, cujo julgamento foi de provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, transitando em julgado no ano 2011, significando dizer não detém a parte autora motivo hábil à sua não inscrição no CADIN, conforme o debate aqui travado.

4.[Tab]Restou reconhecida naquele julgamento a insuficiência dos valores recolhidos pelo polo contribuinte, o que confirma a ausência de garantia integral do débito.

5.[Tab]Merece acolhida o recurso autárquico, a fim de reformar a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sem honorários, diante da via eleita.

6.[Tab]Provimento à apelação e à remessa oficial, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2000.61.19.002371-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP052060 NORMALUCIA DO CARMO SANTOS NEGRETTE e outro(a)
APELADO(A)	:	MARPELTEC IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	ANTONIO CARLOS QUESSADA
	:	JOSE CARLOS FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00023718820004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO CONSUMADA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
- 2.[Tab]Registre-se que "o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC firmou o entendimento de que, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219. § 1º. do CPC. c/c o art. 174, L, do CTN)", REsp 1642067/RS.
- 3.[Tab]A exegese do julgamento é no sentido de que "a interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ", REsp 1642067/RS. Precedente.
- 4.[Tab]O crédito da execução telada foi documentado em 19/12/1996, fls. 111, primeiro parágrafo, tendo havido ajuizamento em 19/09/1997, fls. 02.
- 5.[Tab]A tentativa de citação da pessoa jurídica foi infrutífera, certificando o Oficial de Justiça não ter localizado a empresa, em 05/05/1999, fls. 17, com ciência credora em 06/07/1999, que requereu o fornecimento de cópias das declarações de renda da parte executada e de seus sócios, fls. 18, o que deferido, fls. 19.
- 6.[Tab]Rumando os autos à Justiça Federal, no ano 2001 o INSS requereu a expedição de ofício ao DETRAN, pleito inacatado, fls. 30.
- 7.[Tab]Por meio da petição de 22/01/2002, novamente requereu o credor expedição de ofício para obtenção das declarações de renda dos executados e ao BACEN, o que deferido em 19/11/2002, fls. 33.
- 8.[Tab]Em setembro/2003, a parte exequente postulou a inclusão de sócios no polo passivo, o que autorizado em 24/09/2004, fls. 60, sobrevivendo a citação postal de Antonio Carlos Quessada em 07/03/2005, fls. 62, e a citação editalícia de José Carlos Ferreira em maio/2007, fls. 72.
- 9.[Tab]Patente a inércia do polo exequente para realizar a citação dos devedores, pois durante o curso do processo, após a certificação do Oficial de Justiça de que não encontrou a empresa, adotou o INSS posturas impertinentes àquele momento processual, na busca por bens sem que sequer houvesse a citação dos executados.
- 10.[Tab]A medida correta a ser adotada pelo INSS consistia no pedido para citação editalícia da empresa, o que teria o condão de interromper a prescrição, ou, ainda, naquele 1999, pleitear o redirecionamento aos sócios, agir irrealizado tempestivamente.
- 11.[Tab]Tendo sido documentado o crédito em 19/12/1996, fls. 111, ao tempo do pedido de redirecionamento, em 2003, já restava ultrapassado o lustro legal, porque não houve interrupção do lapso prescricional, em função de cristalina inércia fazendária neste sentido.
- 12.[Tab]Improvemento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2004.61.00.000773-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGFA GEVAERT DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP131441 FLAVIO DE SA MUNHOZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007732020044036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROCESSO CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM A UTILIZAÇÃO DE VEÍCULO PRÓPRIO PARA FINS DE SERVIÇO E PAGAMENTO DE SEGURO - DEBATE SOBRE A NATUREZA INDENIZATÓRIA DA VERBA - CONSTATAÇÃO FISCAL DE PAGAMENTOS REALIZADOS SEM A PROVA DA EFETIVA DESPESA - ANULAÇÃO DA R. SENTENÇA - LITÍGIO A ENVOLVER DEPURACÃO PERICIAL OBJETIVA - PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL - PREJUDICADA A APELAÇÃO

- 1.[Tab]Registre-se que, conforme o entendimento jurisprudencial, as verbas de natureza indenizatória não integram a base de cálculo, para fins de incidência tributante previdenciária :
- 2.[Tab]Flagrou o Fiscal que "as gratificações pagas pela contribuinte a alguns de seus funcionários a título de "depreciação de veículo em razão de seu uso eventual em favor da AGFA", lançados como "solicitação de reembolso de despesas - SRG", também na conta n 4653. Ressalte-se que os desembolsos para essa finalidade foram efetuados sem comprovante de despesas, todos os meses e não devem, nem podem ser confundidos com despesas de viagens, despesas de condução, estadas, etc, posto que estas foram contabilizadas em outros títulos. Saliente-se, ainda, que a dita "depreciação" é variável, paga mensalmente, paga inclusive a funcionários da administração e, por vezes, em valores superiores a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais)", fls. 42 e 71.
- 3.[Tab]A Fiscalização pontuou que os pagamentos se davam sem a comprovação da despesa, com habitualidade, a funcionários de setor administrativo, bem assim flagrou exorbitante adimplemento de R\$ 4.000,00, para despesa envolvendo o uso de veículo particular em serviço, o que, aparentemente, soa exagerado.
- 4.[Tab]Constam dos autos planilhas, documentos contábeis e notas fiscais, as quais, em tese, demonstrariam o reembolso efetuado aos trabalhadores, fls. 80 e seguintes.
- 5.[Tab]Não foi oportunizada, em Primeiro Grau, a manifestação das partes para a produção de provas.
- 6.[Tab]O meritum causae não tem natureza exclusiva de matéria de direito, ao contrário, pois, diante da constatação fiscal de que não havia comprovação das despesas e de exacerbado pagamento de reembolso em alguns casos (R\$ 4.000,00), além de pagamentos para funcionários administrativos, tal cenário demanda análise contábil, para apuração dos repasses e sobre se presente comprovação da despesa - se a empresa pagou os importes sem a comprovação do gasto, tal retiraria o cunho indenizatória, evidente.
- 7.[Tab]Segundo o cenário dos autos, inconclusivo afirmar sobre escorreito o agir fazendário ou não, ao passo que a complexidade da demanda direciona para a necessidade de produção de prova pericial a respeito.
- 8.[Tab]Em cena profunda discussão em torno da litigada tributação, multifários os ângulos em prisma, põe-se a merecer o presente feito prévia e fundamental incursão em capital diligência por probatória produção pericial, a qual então com objetividade a desnudar este específico contexto.
- 9.[Tab]Enfocada medida afigura-se de plena justeza, proporcionando às partes um preciso esclarecimento sobre o real quadro dos autos, em homenagem aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do acesso ao Judiciário, objetivando a correta apuração do quantum em discussão.
- 10.[Tab]Não vislumbra este Relator possibilidade de exame dos autos sem o exame pericial, imprescindível, restando imperioso seja a r. sentença anulada, para que prova pericial seja produzida, artigos 128, 130 e 131, CPC/73, vigentes ao tempo dos fatos, com a mais ampla observância à documentação ao feito conduzida, além de outros elementos que o expert entenda necessários. Precedentes.
- 11.[Tab]Defendendo a parte autora não incidir contribuição previdenciária sobre despesas de condução e depreciação de veículo, em razão de seu uso a serviço, igualmente pago seguro para proteger o automóvel a trabalho, deve comprovar que os adimplementos efetivamente ocorreram neste ângulo, de modo que suas razões são diametralmente opostas à constatação do Fiscal, que apontou não estarem comprovadas as despesas, além de flagrar repasse de verba totalmente dissociado da realidade de um uso natural de veículo, assim, diante do nebuloso quadro, fundamental a apuração pericial a respeito, recordando-se que a parte autora carrou elementos, os quais devem ser pericialmente analisados, bem assim a contabilidade empresarial, evidente. Prejudicados, pois, demais temas suscitados.
- 12.[Tab]Parcial provimento à remessa oficial, a fim de anular a r. sentença, para retorno dos autos à Origem, com o fito de produção de prova pericial, capital ao ânago da lide, ausente sujeição sucumbencial ao presente momento processual, nos termos da fundamentação supra, prejudicada a apelação, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019181-10.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019181-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	J.FERNANDES CONSTRUTORA LTDA.
ADVOGADO	:	SP166396 EMERSON ROSETE VIEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00191811020144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - TERRENO DE MARINHA - TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEL SEM COMUNICAÇÃO AO SPU, VIOLANDO O ART. 116, DECRETO-LEI 9.760/46 - PAGAMENTO DA TAXA DE OCUPAÇÃO - RESPONSABILIDADE DAQUELE QUE FIGURA NO ORIGINÁRIO REGISTRO - IMPROCEDÊNCIA AO "MANDAMUS" - PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]Brotando a taxa de ocupação da utilização do domínio útil de determinado imóvel, dispunha o Decreto-Lei 2.398/87, em seu artigo 3º, vigente ao tempo dos fatos, sobre a necessidade de pagamento de laudêmio para que ocorresse a transferência onerosa.
- 2.[Tab]O § 2º, "a", do mencionado art. 3º, previa que não seria registrada a escritura da negociação sem prova do pagamento do laudêmio.
- 3.[Tab]Presente aos autos matrícula do Registro de Imóveis de Guarujá, sob nº 8277, apontando que a parte impetrante, em 19/02/1998, mediante escritura, prometeu vender o imóvel objeto do assento imobiliário (situado em terreno de marinha) a Luiz Antonio da Silva Ferreira, fls. 26.
- 4.[Tab]Constata-se que, desde a alienação ocorrida em 1998, nenhuma comunicação da transmissão entre particulares restou formalizada junto ao SPU, pois formalmente está o polo impetrante registrado como ocupante do domínio útil, assim a transferência ocorrida o foi ao arrepio da legal disposição prevista no art. 116, do Decreto-Lei 9.760/46.
- 5.[Tab]Confunde a parte autora os gestos inerentes à transferência de imóveis desta natureza, porquanto a escritura não se confunde com a necessidade de averbação, junto ao SPU, da transferência do bem a outrem, momento este posterior ao pedido de transferência - é necessário solicitar a transferência e, ao depois, averbar a alteração da formal ocupação.
- 6.[Tab]Para a transferência do domínio útil, é exigido o pagamento de laudêmio e o trâmite procedimental perante o Poder Público, justamente para que a responsabilidade do alienante/ocupante anterior seja formalmente repassada ao adquirente/novo ocupante.
- 7.[Tab]Patente que o originário ocupante do terreno descumpriu aos ditames do art. 116, Decreto-Lei 9.760/46, sendo pacífico, perante o C. STJ, que a ausência de transferência formal do bem impõe a responsabilização do primitivo ocupante ao pagamento de taxa de ocupação, REsp 1667297/SC e AgInt no REsp 1522510/PE. Precedentes.
- 8.[Tab]Aos limites do quanto aos autos litigado, inoponível a transferência particular ocorrida sobre o bem em questão, portanto responsável o polo impetrante pela quitação da taxa de ocupação anterior ao acerto promovido.
- 9.[Tab]Provimento às apelações e à remessa oficial. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DE IMPRENSAS OFICIAIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DONES MANOEL DE FREITAS NUNES DA SILVA - SP182770

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Diante do equívoco ocorrido no fluxo do sistema do Processo Judicial Eletrônico (PJe), torno sem efeito a intimação de inclusão do feito na pauta de julgamento da sessão do dia 23.01.18, valendo anotar que o feito já foi julgado, em mesa, na sessão de 05.12.17.

Por conseguinte, torno sem efeito o despacho ID 1459842.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22711/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-90.2012.4.03.6125/SP

	2012.61.25.001657-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARLENE APARECIDA GALDINO
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00016579020124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. DANOS NO IMÓVEL. SENTENÇA IMPROCEDENTE. RECURSO DERSPROVIDO.

- Resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção (materiais de baixa qualidade utilizados na obra), excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.
- Não tendo sido realizada fiscalização de engenharia com exame dos materiais utilizados na construção pela CEF, sua atuação se limitou à concessão do financiamento para a compra de imóvel já construído e escolhido pelo próprio mutuário, não cabendo sua responsabilização pelos vícios de construção.
- Assim, não tendo sido o imóvel construído pela CEF refugio de sua órbita a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.
- Demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da CEF pelo evento.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010098-33.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010098-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SILVANA CRISTINA REGOLAO MOTA
ADVOGADO	:	SP249938 CASSIO AURELIO LAVORATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00100983320154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ARTS. 68 E 69 DA LEI 8.112/90. APELAÇÃO PROVIDA.

- O adicional de insalubridade é vantagem garantida ao trabalhador pela Carta Magna, em seu artigo 7º, inciso XXIII.
- A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.
- No regime estatutário, o adicional será pago desde que preenchidos os requisitos legais, previstos nos arts. 68 e 69 da Lei 8.112/90, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, enquanto durar essa situação.
- No caso concreto, a sentença guerreada merece reforma. Se o adicional foi excluído, caberia à demandante comprovar que, efetivamente, preenchia os requisitos à sua permanência.
- O laudo unilateral juntado à inicial não serve para esse fim.
- A despeito de o laudo pericial, realizado por perito indicado pelo Juízo *a quo*, ter concluído pela exposição da autora a agentes biológicos, de forma a fazer jus à percepção de adicional de insalubridade em grau médio, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção pela análise deste, em conjunto com outros elementos existentes nos autos.
- Nos termos da Portaria 3214/78 Anexo 14 da NR-15, bem como do Anexo IV dos Decretos 2.172/1997 e 3.048/99, código 3.0.1, somente é considerada especial a atividade desenvolvida em estabelecimentos de saúde, em contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, de maneira habitual e permanente.
- No caso dos autos, a atividade desempenhada pela requerente, agente administrativo, na recepção da UBS Jardim Guanabara, não a mantém em contato permanente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou com manuseio de materiais contaminados.
- No próprio laudo pericial, em resposta ao quesito 3 da União, o *expert* afirmou que a demandante "não trabalhou em contato permanente com pacientes com doenças infectocontagiosas, bem como não manuseou objetos de seu uso.
- Não tendo sido devidamente comprovada a exposição aos riscos, nos termos da legislação, incabível a percepção do adicional requerido.
- Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-12.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.004253-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DA SILVA OSTI
ADVOGADO	:	SP073781 MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042531220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. INVALIDEZ PERMANENTE. PRESCRIÇÃO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO DESPROVIDO.

- A ciência inequívoca da invalidez permanente somente se deu em 08.10.09, conforme atestado médico do SUS, menos de um ano entre a data dos fatos e o ajuizamento da ação, não ocorreu a prescrição.

- A parcela cobrada pelo agente financeiro não se trata de seguro, mas sim da contribuição ao FGHab- Fundo Garantidor da Habitação Popular, prevista na cláusula vigésima do instrumento contratual, com base nas disposições da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009 e a cobertura do saldo devedor em caso de invalidez permanente é detalhada na cláusula vigésima terceira e nos seus parágrafos primeiro e terceiro.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011938-15.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.011938-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)
APELADO(A)	:	RENATO RIBEIRO GARCIA
ADVOGADO	:	SP164955 TÚLIO NASSIF NAJEM GALLETTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00119381520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INSCRIÇÃO NO SCPC/SERASA. DANOS MORAIS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VALOR ARBITRADO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO DA CEF DESPROVIDO.

- Comprovados os danos morais.

- Atendendo aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Segunda Turma Julgadora, é de se manter o valor da compensação por danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária desde a data do arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e juros de mora a partir do evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça.

- Recurso da CEF desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015012-09.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015012-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA e filia(l)(is)
	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELANTE	:	PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA filial
ADVOGADO	:	BA024176 RAPHAEL LUIZ GUIMARAES MATOS SOBRINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00150120920164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.
- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003459-62.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003459-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: AUTO VIACAO TRANSCAP LTDA
ADVOGADO	: SP182140 CAROLINA TÔRRES SILVA DIAS DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00034596220164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. férias indenizadas.

- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional, férias indenizadas e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.
- Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação, incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independente da data do recolhimento indevido. Precedentes do C. STJ.
- Aplica-se a regra do art. 170-A, do CTN. Precedentes.
- Até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for proposta depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.
- Correção monetária e juros moratórios, matéria de ordem pública. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para fins de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 167, parágrafo único, CTN e Súmula STJ/188). A partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.
- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001831-51.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.001831-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ANNA HOTEL LTDA
ADVOGADO	: SP174958 ALMIR SPIRONELLI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00018315120154036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe

20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007180-22.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007180-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BALLUFF CONTROLES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP273285 ANDRE MARTINS DE SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00071802220164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo

149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031630-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031630-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	NUTRICHARQUE COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP200970 ANGELA CRISTINA GILBERTO PELICER
	:	SP110420 CLAUDINEI APARECIDO PELICER
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	10004891620168260210 2 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA E CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS À TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DE SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS E DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- Cerceamento de defesa afastado. Desnecessária a produção de prova nos casos em que a matéria é exclusivamente de direito.
- 2- A certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade. Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constitui seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.
- 3- Cumpre realçar que a CDA que embasa a execução traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.
- 4- Insubsistente, também, o (amíúde) tema aventado da necessidade de apresentação de memória de cálculo para se ter por perfeito o título executivo. Cabe destacar que a normatização, expressa nas CDAs, é concebida como correspondente ao conjunto de norteamientos que inspiraram a atividade fazendária, em plano de legalidade, como, aliás, exige-o o princípio, de mesmo nome, previsto pelo "caput" do art. 37, CF. Desprovido de força fundante, pois, referido ângulo de abordagem, matéria pacificada ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia (art. 543-C, CPC), REsp 1138202/ES
- 5- É devida a contribuição sobre horas extras, adicionais de insalubridade, noturno e periculosidade e salário-maternidade. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.
- 6- As verbas pagas pelo empregador ao empregado referente ao terço constitucional de férias não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.
- 7- Matéria preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005500-14.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005500-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JOSE BARBOZA INACIO
ADVOGADO	:	SP327134 PEDRO MARTINS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00055001420134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REMOÇÃO. MOVIMENTAÇÃO A PEDIDO. ATO DISCRICIONÁRIO. CONVENIÊNCIA DO SERVIÇO. SAÚDE ABALADA. FALTA DE PROVAS. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. PROCEDÊNCIA REFORMADA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. PEDIDO INICIAL IMPROCEDENTE.

1. A sentença em análise adentrou o mérito do ato administrativo de indeferimento de transferência do autor, militar do Exército Brasileiro, ao retorno à guarnição de Recife/PE, de onde foi removido a pedido. Nula, portanto, a decisão que, além da referida afronta à tripartição de poderes, contém julgamento contrário à prova dos autos.
2. O autor alega que sua transferência ex officio é causa de afastamento da entidade familiar, o que gerou quadro de estresse e doença psiquiátrica grave, que justifica seu retorno ao seio familiar.
3. As provas dos autos, além de não demonstrarem a existência de nenhuma doença grave, incapacitante ou que recomende tratamento específico, aponta para a integral aptidão laboral do autor, cuja transferência foi pleiteada por ele voluntariamente, sem justificativa a que seus interesses particulares se sobressaíam ao interesse da Administração Militar, diante da necessidade de serviço.
4. Remessa oficial não conhecida, apelação a qual se dá provimento, anulada a sentença, para que seja julgado improcedente o pedido inicial, nos termos do art. 1.013, §§3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** da remessa oficial; **DAR PROVIMENTO** à apelação da União Federal e, em consequência, **ANULAR** a sentença apelada, bem como, com base no art. 515, §3º, do CPC/73, com correspondente no art. 1.013, §§3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido inicial, condenando a parte autora, vencida, à verba sucumbencial, arbitrados honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), concedida a isenção da Lei n. 1.060/50, tudo nos termos da fundamentação.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009291-19.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.009291-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGENCIA DE DESENVOLVIMENTO E INOVACAO DE GUARULHOS
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00092911920164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.
- Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação, incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independente da data do recolhimento indevido. Precedentes do C. STJ.
- Aplica-se a regra do art. 170-A, do CTN. Precedentes.
- Até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for proposta depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.
- Correção monetária e juros moratórios, matéria de ordem pública. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para fins de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 167, parágrafo único, CTN e Súmula STJ/188). A partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.
- Remessa Oficial parcialmente provida.
- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003776-81.2013.4.03.6127/SP

	2013.61.27.003776-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	SUPERMERCADO GASPAR LTDA
ADVOGADO	:	SP306381 ALEXANDRE RIGINIK
	:	SP306982 THIAGO LOURENÇO GASPAR
	:	SP307458 WALTER GRUNEWALD CURZIO FILHO
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
PARTE RÉ	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037768120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL. COMPENSAÇÃO.

- As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

- Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

- Remessa Oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004620-02.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.004620-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	B GROB DO BRASIL S/A IND/ E COM/ DE MAQUINAS OPERATRIZES E FERRAMENTAS
ADVOGADO	:	SP143948 ANTONIO GIURNI CAMARGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00046200220154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

-- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

- Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação, incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independente da data do recolhimento indevido. Precedentes do C. STJ.

- Aplica-se a regra do art. 170-A, do CTN. Precedentes.

- Até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for proposta depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

- Correção monetária e juros moratórios, matéria de ordem pública. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para fins de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 167, parágrafo único, CTN e Súmula STJ/188). A partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.

- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2016.61.00.018540-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	L D O EIRELI-ME e outro(a)
	:	SPQ CONSULTORIA E PROJETOS S/S LTDA
	:	PROJECTO ENGENHARIA CONSULTIVA EIRELI
ADVOGADO	:	SP160701 LISBEL JORGE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00185405120164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. *CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.*

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

- Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2016.61.15.000716-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALUISIO FINAZZI PORTO e outro(a)
	:	ERMINIO FERNANDES
ADVOGADO	:	SP202686 TÚLIO AUGUSTO TAYANO AFONSO e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00007163420164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO DA UFSCAR/SP. MEDIDA PROVISÓRIA 2165-36/2001. ORIENTAÇÃO NORMATIVA 4/2011-MPOG. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.
2. Em caso de suspeita de fraude, deve a Administração valer-se de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa. Desta forma, as exigências contidas na Orientação Normativa nº 04/2011 do MPOG e, via de consequência, nos atos normativos emanados pela Secretaria Geral de Recursos Humanos da UFSCAR a pretexto de evitar fraudes extrapolam os limites legais estabelecidos na Medida Provisória nº 2.165-36.
3. O STJ, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte.
4. O parâmetro a ser adotado para fins de quantificação dessa verba indenizatória é aquele que toma por base as despesas que existiriam, caso fosse utilizado o transporte coletivo. Precedente. 5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032002-30.2011.4.03.6301/SP

	2011.63.01.032002-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	IFSP INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
APELADO(A)	:	ANDRE DI THOMMAZO
ADVOGADO	:	SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00320023020114036301 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO CÍVEL. INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL POR TITULAÇÃO. INTERSTÍCIO.

1. A Lei nº 11.784/2008 que regulamentou a reestruturação do Plano de Carreira e Cargos do Magistério do Ensino Básico, Técnico e Tecnológico dispôs, sobre o regramento da progressão funcional, em seu artigo 120 que a progressão funcional, na forma da novel legislação, restava condicionada à publicação de regulamento próprio, aplicando-se, durante o hiato normativo, as disposições contidas na Lei nº Lei 11.344/2006.
2. Conforme as disposições dos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344/2006, a progressão na carreira, de uma para outra classe, por titulação, dá-se independentemente do cumprimento de interstício mínimo, enquanto não editado regulamento específico disciplinando a matéria.
3. Posteriormente, foi editado o Decreto nº 7.806, de 17.09.2012, a fim de regulamentar a matéria, garantindo aos servidores ocupantes de cargo efetivo da carreira, cuja titulação tenha sido obtida anteriormente à entrada em vigor da norma reguladora, e cuja respectiva progressão ainda não tenha sido concedida apesar de atendidos os requisitos, a progressão por titulação, observadas as regras dispostas nos artigos 13 e 14, da Lei nº 11.344, de 8 de setembro de 2006, **respeitado o limite máximo de progressão à Classe D-III, Nível I, equivalente aos títulos de mestrado ou doutorado**.
4. No caso concreto, a titulação é anterior ao regulamento, aplicando-se, por isso, a lei antiga. Precedentes da Turma e do STJ.
5. Apelação e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030251-59.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.030251-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO	:	SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00257752820108260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. CONTRIBUIÇÕES. "AUTÔNOMOS E AVULSOS". SAT. INCRA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. SEBRAE. SENAI. SESI. MULTA MORATÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. RECURSO IMPROVIDO.

- Não há que se falar em nulidade da CDA, tendo em vista que referida atende ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.
- Legítima a cobrança das contribuições referentes a autônomos e avulsos, uma vez que o débito refere-se a período posterior a promulgação da Lei Complementar 084/96 (18 de janeiro de 1996).
- Mantida a cobrança das contribuições SAT, INCRA, Salário-Educação, SEBRAE, SENAI e SESI uma vez que não resvalam em ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.
- Mantido o *decisum* exarado pelo juízo *a quo* em relação ao percentual aplicado a título de multa moratória, já que este encontra-se assente com a disposição legal (artigo 61 da Lei 9.430/96, alterado pela lei 11.941/09 c.c. art. 106 do CTN) e jurisprudencial.
- Correta a incidência da correção monetária sobre todos os débitos ajuizados, inclusive sobre a multa (Súmula nº 45 do extinto Tribunal Federal de Recursos).
- Da mesma forma, correta a aplicação dos juros moratórios sobre o débito corrigido, vez que visa compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor.
- Legítima a incidência da taxa de juros Selic sobre o crédito federal, prevista na Lei nº 9.065/95, nos termos do entendimento exarado pelo STJ (AgRg no AREsp 442.655/SP).
- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000104-74.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000104-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	BOMBAS JVP LTDA
ADVOGADO	:	SP226577 JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00007053820128260370 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO. NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR JUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação; seja nomeado administrador, ao qual cumpre a apresentação das formas de administração e pagamento; devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade.
- No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada (AI 00119299320094030000, Juiz Convocado Renato Toniasso, TRF3 - Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2015), julgo que deve o percentual ser fixado de acordo com as provas dos autos e, sendo assim, considero razoável que a penhora recaia em apenas 10% (dez por cento) do faturamento bruto da empresa executada. Por certo, posteriormente, em sendo o caso, o percentual pode ser modificado ou revogado pelo juízo *a quo*.
- A ação originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal em que a executada não nomeou bens à penhora, nem foram localizados bens sobre os quais pudessem incidir a penhora, motivo pelo qual a agravante requereu recaísse sobre o faturamento da empresa, intimando-se o representante legal da executada a permanecer como depositário.
- A jurisprudência é uníssona no sentido de que tal encargo pode ser recusado expressamente, tanto que o C. Superior Tribunal de Justiça sumulou a questão no verbete nº 319, que assim dispõe: "*O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado*".
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016127-70.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016127-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ROBERTO FRANCISCO DOS SANTOS e outro(a)
	:	NEILDA ALVES DE QUEIROZ SANTOS
ADVOGADO	:	SP328930 ALESSANDRO DE ALMEIDA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF e outros(as)
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA
APELADO(A)	:	CLARICE HAAS
	:	VINICIUS LOCCI
	:	CAROLINA YURI HORIE LOCCI
ADVOGADO	:	SP295708 MARCIA CRISTIANE SAQUETO SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00161277020134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - SFH - NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - REVISÃO CONTRATUAL - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL -FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - RECURSO DESPROVIDO

- Encontrando-se pacificada a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 , havendo necessidade da notificação pessoal antes de uma execução extrajudicial, na forma do art. 31, não se verifica irregularidade no procedimento levado a efeito. E, não comprovado o descumprimento de cláusulas contratuais ou eventual irregularidade no procedimento adotado, a mera discussão judicial da dívida não é suficiente para afastar a mora.

- No que se refere à alegada abusividade do contrato, entendo que em sede de ação anulatória de atos jurídicos apenas se pode perquirir a respeito da execução extrajudicial, prevista no Decreto-lei nº 70/66, posto que não cabe, nesta ação, a revisão do contrato de financiamento, mas tão-somente a anulação do procedimento adotado pela CEF.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017791-44.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017791-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MYREIA DE SOUZA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOSE MARIA SANTIAGO SILVA espólio
REPRESENTANTE	:	MYREIA DE SOUSA SILVA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
	:	SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00177914420104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ADOÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL/SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE. APLICAÇÃO DO CDC. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. SEGURO. CES. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RECURSO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

O contrato de financiamento cujo cumprimento se dá em parcelas mensais é de trato sucessivo. A cada mês, quando do vencimento de uma nova parcela o contrato se renova, e por isso até que ocorra o vencimento final do contrato, após o pagamento da última prestação, não se inicia a contagem do prazo prescricional (artigo 199 do Código Civil). Com isso, resta afastada a decretação de prescrição para a propositura da demanda e revisão do contrato a fim de verificar o cumprimento das cláusulas contratuais.

No caso concreto, não restou demonstrado, nos autos, que a CEF deixou de observar o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/ PES/CP, não sendo suficiente, para tanto, os documentos acostados aos autos (cópias do contrato de mútuo habitacional, da planilha com o valor das prestações que os mutuários entendem ser devido e da planilha de evolução do financiamento).

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

O C. STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("*pacta sunt servanda*") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

É devida a exigência do CES, até porque está prevista, como se no contrato, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "*pacta sunt servanda*".

No que diz respeito à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73 de 21 de novembro de 1966, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (artigo 20, letras d e f, do Decreto-lei nº 73/66).

Prescrição afastada. Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, para afastar a prescrição reconhecida pela r. sentença de primeiro grau e, nos termos do art. 1.013, § 4º, da

Lei nº 13.105/2015, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22713/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018906-32.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.018906-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROBERTO LUIZ DE OLIVEIRA KOCK
ADVOGADO	:	SP055641 MANOEL MATEUS BARBOZA BIZERRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00189063220124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESPEITO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE. OBSERVÂNCIA DO JULGAMENTO DO RE 870.947/SE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Em fase de execução de sentença, devem preponderar os critérios do título executivo judicial, tais como aqueles fixados em relação à correção monetária e juros. Se o título executivo é omissivo em relação a juros de mora e correção monetária, em regra, aplica-se o princípio do *tempus regit actum* até se alcançarem os critérios legais vigentes à época da execução.

II - Os critérios legais para aplicação de juros de mora e correção monetária são compilados e periodicamente atualizados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando não somente alterações legislativas, mas também cristalizando entendimentos jurisprudenciais.

III - O último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do CJF, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA - E, já em substituição à TR, ainda em vigor, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Todavia, a discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE, e ainda se encontra pendente de julgamento. Assim, deve-se observar os critérios a serem definidos no julgamento da repercussão geral supracitada, aplicando-se, até então, a legislação em vigor, ou seja, devem os juros e a correção monetária continuar sendo calculados pelo índice previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

IV. Os embargos à execução consistem em ação autônoma, portanto, revela-se cabível a condenação das partes ao pagamento de honorários, sempre que verificada a sucumbência.

V. Em se tratando de embargos à execução de sentença, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, explicitando que valor da causa é o valor da dívida que foi decotado. Precedentes.

VI. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001523-47.2014.4.03.6140/SP

	2014.61.40.001523-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	IND/ E COM/ DE PECAS MRS LTDA
ADVOGADO	:	SP259378 CARLA BALESTERO
No. ORIG.	:	00015234720144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REGRESSIVA. RESSARCIMENTO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO. RECURSO DA EMPRESA RÉ DESPROVIDO.

- Em demandas condenatórias com pleito de indenização por danos materiais, devem ser observados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.
- As parcelas vencidas deverão ser corrigidas desde a data do efetivo desembolso (STJ, Súmula n. 43). Os índices são os oficiais e a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como consta do Manual. A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão somente a taxa SELIC (art. 406 do CC c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95), vez que nela já se englobam juros e correção monetária.
- Os juros de mora serão fixados em de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a taxa SELIC (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54).
- Recurso do INSS proviso. Recurso da empres ré desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-84.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.005493-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	ADRIANO APARECIDO DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CIRLENE ALVES PESSOA
ADVOGADO	:	SP235183 RODRIGO SILVA ROMO
No. ORIG.	:	00054938420154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - HORÁRIO ESPECIAL SEM COMPENSAÇÃO - ART. 98 3º DA LEI 8.112/90.

1. Inicialmente, anoto que a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido confunde-se com o mérito e, como tal, será analisada.
2. Será concedido horário especial ao servidor que tenha cônjuge, filho ou dependente portador de deficiência física, quando demonstrada a necessidade por junta médica oficial (Lei 8.112/1990, art. 98, 3º), com compensação de horário, em regra.
3. No entanto, comprovado por relatório médico e laudo elaborado por Junta Médica que o filho da servidora é portador de transtorno global do desenvolvimento (autismo infantil - CID 10 - F84.0), totalmente incapaz para os atos da vida civil, apresentando sintomas de agitação e estereotípias, além de extrema dificuldade de interação social e alterações no comportamento, de maneira a necessitar de acompanhamento multiprofissional por tempo indefinido, faz jus a servidora postulante à concessão de horário especial de trabalho, sem compensação de horário, tendo em vista que as normas constitucionais que dispensam especial proteção à família devem se sobrepor na presente hipótese, frente à gravidade da situação do menor.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001996-46.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.001996-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SUPERMERCADOS SOLAR LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
APELANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
	:	SP109524 FERNANDA HESKETH
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00019964620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DESTINADAS A TERCEIRAS ENTIDADES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES PARA INTEGRAR A LIDE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. UM TERÇO CONSTITUCIONAL. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. FÉRIAS INDENIZADAS. FALTAS ABONADAS. COMPENSAÇÃO.

- A legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91.
- As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico.
- 3- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente; vale-transporte pago em pecúnia, terço constitucional; aviso prévio indenizado e férias indenizadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.
- É devida a contribuição sobre auxílio-alimentação pago em pecúnia e faltas abonadas/justificadas. Entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.
- Preliminar de ilegitimidade passiva acolhida.
- Remessa Oficial, apelações da impetrante e da União parcialmente providas.
- Apelação do SESC e SENAC desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações da impetrante e da União e nego provimento às apelações do Sesc e Senac, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003590-05.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.003590-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EXPURGA GUACU LTDA
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00035900520164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS GOZADAS. férias indenizadas.

- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional, férias indenizadas, supressão de horas extras e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.
- Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação, incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independente da data do recolhimento indevido. Precedentes do C. STJ.
- Aplica-se a regra do art. 170-A, do CTN. Precedentes.
- Até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for proposta depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.
- Correção monetária e juros moratórios, matéria de ordem pública. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para fins de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 167, parágrafo único, CTN e Súmula STJ/188). A partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.
- Remessa Oficial parcialmente provida.
- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0024902-06.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.024902-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	SECLIEN LOGISTICA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP249862 MARIA NAZARE DOS SANTOS SORRILLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00249020620154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL.

PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. INCIDÊNCIA

- 1- A Lei 11.457/2007 estabelece que os requerimentos administrativos formulados à Secretaria da Receita Federal do Brasil deverão ser apreciados no prazo de solução previsto em seu art. 24.
- 2- Exaurido o prazo do art. 24 da Lei 11.457/2007 imposto à autoridade impetrada.
- 3- Impossibilidade de intimação eletrônica, na via administrativa, da decisão lá proferida. Intimada a se manifestar, a União Federal comunicou, nesses autos, a expedição de Ofício à Receita Federal de São Paulo para análise da reclamação da empresa. Restou determinado que a impetrada acompanhe a efetiva disponibilização, à impetrante, da decisão proferida na esfera administrativa, a fim de possibilitar que a mesma exerça seu direito constitucional de ampla defesa e contraditório.
- 4- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0020240-96.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020240-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA	:	VERONICE AFONSO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP358968 PATRICK PALLAZINI UBIDA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00202409620154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

- 1- A orientação desta Turma e do C. Superior tribunal de Justiça é no sentido de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração do regime jurídico celetista para estatutário.
- 2- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001762-11.2014.4.03.6121/SP

	2014.61.21.001762-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PADARIA E CONFEITARIA RONDIANI LTDA -ME e outros(as)
ADVOGADO	:	SP266342 EDMIR TELLES NUNES COSTA e outro(a)
APELANTE	:	NEY JOSE INDIANI
	:	MARIA HELENA RONCONI INDIANI
ADVOGADO	:	SP169863 FABIANA NOGUEIRA ANTUNES NUNES COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)

No. ORIG.	: 00017621120144036121 2 Vr TAUBATE/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO

1- Pedido de concessão de justiça gratuita rejeitado. A jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo, o que não restou comprovado nos presentes autos.

2- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004063-64.2014.4.03.6109/SP

	2014.61.09.004063-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: ERDINA JOANA FRANCO e outros(as)
	: JUSTINO OLEGARIO DOS SANTOS
	: LUZIA TERESINHA DAS GRACAS DUTRA HAIFIG
	: PAULO SILVA
	: SEBASTIAO DEVITTO
ADVOGADO	: SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	: 00040636420144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. AÇÃO AUTÔNOMA. RECURSO PROVIDO.

1. Os embargos à execução consistem em ação autônoma, portanto, revela-se cabível a condenação das partes ao pagamento de honorários, sempre que verificada a sucumbência .

2. Em se tratando de embargos à execução de sentença, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa, explicitando que valor da causa é o valor da dívida que foi decotado. Precedentes.

3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019823-12.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.019823-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	KN WAAGEN SERVICE LTDA -EPP e outros(as)
	:	MARY COLOGNI NOCKER
	:	MANUELA COLOGNI NOCKER
ADVOGADO	:	SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro(a)
	:	SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON e outro(a)
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00198231220164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO

1. Pedido de concessão de justiça gratuita rejeitado.
2. Preliminar rejeitada. No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931 /04, em seu artigo 28, *caput* e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo.
3. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.
4. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.
5. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.
6. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.
7. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.
8. No que se refere à comissão de permanência, anoto que o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança do aludido encargo, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Ademais, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296
9. Além disso, se a comissão de permanência não pode ser cobrada conjuntamente com qualquer outro encargo, do mesmo modo não poderá ser cumulada com a taxa de rentabilidade.
10. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e no mérito, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019281-62.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019281-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LUCIANO CORSO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00192816220144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD.

I. Preliminar rejeitada. Desnecessária a produção de perícia contábil. O artigo 355 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

II. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

- III. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide.
- IV. A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização, por si só não configura anatocismo, não sendo vedada pelo ordenamento jurídico.
- V. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.
- VI. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.
- VII. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que estabelecem a incidência dos juros remuneratórios e moratórios no caso de inadimplemento. Tais institutos não se confundem e podem ser cumulados.
- VIII. A disposição contratual que prevê a utilização de saldos existentes em outras contas de titularidade dos réus se revela abusiva, vez que viola frontalmente as disposições do Código de Defesa do Consumidor. Contudo, no presente caso, não se vislumbra, pelos documentos colacionados, que tenha havido, por parte da CEF, uso dessa prerrogativa contratual, motivo pelo qual o pleito carece de interesse processual.
- IX. É abusiva a cláusula que estabelece o pagamento, pela devedora, de honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial. Cabe ao magistrado a fixação da verba honorária em juízo (CPC, artigo 85).
- X. In *casu*, a instituição bancária apenas fez incidir a legislação de regência, que disciplina a incidência do tributo, de maneira que qualquer contradição que se queira fazer a tal regramento jurídico, deve a parte requerida direcionar ação judicial contra a pessoa política competente (União)."
- XI. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021958-31.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.021958-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EUCLYDES CARLI
ADVOGADO	:	SP173971 MAGNA MARIA LIMA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00219583120154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESPEITO AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE. OBSERVÂNCIA DO JULGAMENTO DO RE 870.947/SE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- I - Em fase de execução de sentença, devem preponderar os critérios do título executivo judicial, tais como aqueles fixados em relação à correção monetária e juros. Se o título executivo é omissivo em relação a juros de mora e correção monetária, em regra, aplica-se o princípio do *tempus regit actum* até se alcançarem os critérios legais vigentes à época da execução.
- II - Os critérios legais para aplicação de juros de mora e correção monetária são compilados e periodicamente atualizados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando não somente alterações legislativas, mas também cristalizando entendimentos jurisprudenciais.
- III - O último Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/13 do CJF, aponta como indexador na correção monetária das ações previdenciárias em geral, o IPCA-E, já em substituição à TR, ainda em vigor, prevista no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Todavia, a discussão da constitucionalidade da lei supramencionada, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, quanto ao período anterior à expedição das requisições de pagamento, foi submetida pelo C. STF ao regime da repercussão geral, sob o tema 810, no Recurso Extraordinário 870.947/SE, e ainda se encontra pendente de julgamento. Assim, deve-se observar os critérios a serem definidos no julgamento da repercussão geral supracitada, aplicando-se, até então, a legislação em vigor, ou seja, devem os juros e a correção monetária continuar sendo calculados pelo índice previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.
- IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001683-65.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.001683-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RODRIGO CHAGAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP227364 RODRIGO CHAGAS DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00016836520144036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD.

I. É de se entender pela lícitude da cláusula de vencimento antecipado em todos os contratos de mútuo para pagamento em prestações. Por óbvio, estando o devedor inadimplente com uma ou mais parcelas, não seria razoável exigir do credor que aguardasse o prazo de vencimento das demais parcelas para então promover a cobrança.

II. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

III. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013156-44.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013156-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONSTRUCAP CCPS ENGENHARIA E COM/ S/A
ADVOGADO	:	SP337089 FABIANA SOARES ALTERIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00131564420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR INOMINADA DE ARROLAMENTO DE BENS. DEPÓSITO JUDICIAL. GARANTIA ANTECIPADA. APRESENTAÇÃO DE RESISTÊNCIA POR PARTE DA REQUERIDA À PRETENSÃO DA AUTORA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1-Encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que após a constituição do crédito tributário e antes do ajuizamento da execução fiscal é permitido ao contribuinte garantir antecipadamente o juízo, através de caução, a fim de obter Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, inclusive mediante ajuizamento de ação cautelar.

2-Conforme entendimento sufragado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, somente é cabível a condenação em honorários advocatícios, em ação cautelar, quando esta assume caráter litigioso, diante da resistência e contestação da parte contrária.

3- No caso vertente, restou demonstrado o cabimento da condenação da União ao ônus de sucumbência haja vista a apresentação de resistência por parte da requerida à pretensão da autora, pugnando pela improcedência do pedido aduzido na inicial, conforme se extrai

da contestação acostada às fls. 332/336 dos autos.

4- No que tange à quantificação da verba honorária deve ser observado o art. 85, §3º, do NCPC. Vê-se, do referido dispositivo, que se tratando de causas em que figura como parte a Fazenda Nacional e cujo proveito econômico obtido revela-se acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos, como no caso dos autos, de rigor a fixação da verba honorária no mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico.

5- Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo.

6- Observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do Advogado, e em face da non reformatio *in pejus*, mantido o *quantum* fixado a título de verba honorária na sentença de primeiro grau.

7- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010855-19.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.010855-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	PAULO YUTAKA OHARA
ADVOGADO	:	SP195279 LEONARDO MAZZILLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00108551920084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. TERRENOS DE MARINHA. NOTIFICAÇÃO PESSOAL. IMPRESCINDIBILIDADE. AÇÃO DIREITA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.264. PROCEDIMENTO DEMARCATÓRIO. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO LÍQUIDO E CERTO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de ser imprescindível a intimação pessoal dos interessados acerca do procedimento administrativo visando à demarcação dos terrenos de marinha, sendo incabível a intimação por edital, vez que a dicção do art. 11, do Decreto-Lei nº 9.760/46, precisa harmonizar-se com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, nos autos da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 4.264, deferiu pedido de medida cautelar para declarar a inconstitucionalidade do art. 11, do Decreto-lei 9.760/46, com a redação dada pelo art. 5º, da Lei 11.481/2007, que autorizava o Serviço de Patrimônio da União (SPU) a notificar, por edital, os interessados no procedimento de demarcação dos terrenos de marinha, "para que no prazo de 60 (sessenta) dias ofereçam a estudo plantas, documentos e outros esclarecimentos concernentes aos terrenos compreendidos no trecho demarcando" (Informativo de Jurisprudência do STF nº 619).

3. A União Federal alega que a intimação por edital esta prevista no art. 128, do art. 9.760/46, observo, porém que referido dispositivo não se presta no presente caso, vez que somente permite que a notificação para cobrança da taxa, quando o S.P.U. fará a inscrição dos ocupantes, ex-officio, ou à vista de declaração destes, notificando-os.

4. Por não ter sido notificado pessoalmente o recorrido para a participação no procedimento de demarcação das terras de marinha, feriu-se os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Precedentes.

5. Assim, estando eivado de nulidade, resta ausente título líquido e certo para embasar a execução atacada.

6. Também não cabe razão à União Federal, quanto à fixação dos honorários, uma vez que a mesma foi arbitrada no patamar mínimo previsto.

7. Apelação e remessa necessária a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22710/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016465-39.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016465-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA e filia(l)(is)
	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	BROOKSDONNA COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001275-37.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.001275-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI
ADVOGADO	:	CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
AGRAVADO(A)	:	ATILIO TORRACA FILHO
ADVOGADO	:	MS003616 AHAMED ARFUX e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
ADVOGADO	:	MS003616 AHAMED ARFUX e outro(a)
PARTE RÉ	:	COMUNIDADE INDIGENA TEKOA PACURITY
ADVOGADO	:	MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	BONIFACIO REGINALDO MARTINS
ADVOGADO	:	MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00000029320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. LIMINAR.

Não restou demonstrado que a incursão na propriedade foi efetivamente recente, como exigido pelo art. 928 do CPC/73, para formulação do pedido de reintegração da posse, mas, de todo modo, podendo amparar o pleito o art. 273, do CPC/73, a documentação constantes dos autos recomenda a manutenção do *status quo ante*, sendo necessário transcorrer a regular instrução para o exame da questão da legitimidade da posse alegada pela parte autora.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RELATOR, ACOMPANHADO PELO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001430-40.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.001430-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ATILIO TORRACA FILHO espolio
ADVOGADO	:	MS003616 AHAMED ARFUX e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
ADVOGADO	:	MS003616 AHAMED ARFUX e outro(a)
PARTE RÉ	:	COMUNIDADE INDIGENA TEKOA PACURITY
ADVOGADO	:	MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro(a)

REPRESENTANTE	:	BONIFACIO REGINALDO MARTINS
ADVOGADO	:	MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00000029320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. LIMINAR COM COMINAÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER À UNIÃO PARA GARANTIR A REINTEGRAÇÃO. Também objeto de julgamento, nesta sessão, foi dado provimento aos agravos de instrumento nº 0000086-24.2015.4.03.0000 e nº 0001275-37.2015.4.03.0000 para reforma da parte da decisão que teve com conteúdo o deferimento da liminar para a reintegração da posse. Assim sendo, nessa ordem de idéias, conseqüentemente, resta superada a questão veiculada neste recurso. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, JULGAR PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RELATOR, ACOMPANHADO PELO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000086-24.2015.4.03.0000/MS

	2015.03.00.000086-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	COMUNIDADE INDIGENA DE PACURITY
ADVOGADO	:	MS017315 ANDERSON DE SOUZA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ATILIO TORRACA FILHO espolio
ADVOGADO	:	MS003616 AHAMED ARFUX e outro(a)
REPRESENTANTE	:	JORGE HAMILTON MARQUES TORRACA
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
	:	BONIFACIO REGINALDO MARTINS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00000029320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS. LIMINAR.

Não restou demonstrado que a incursão na propriedade foi efetivamente recente, como exigido pelo art. 928 do CPC/73, para formulação do pedido de reintegração da posse, mas, de todo modo, podendo amparar o pleito o art. 273, do CPC/73, a documentação constantes dos autos recomenda a manutenção do *status quo ante*, sendo necessário transcorrer a regular instrução para o exame da questão da legitimidade da posse alegada pela parte autora.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO VOTO DO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO RELATOR, ACOMPANHADO PELO VOTO DO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES; VENCIDO O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, QUE LHE NEGAVA PROVIMENTO.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002118-98.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.002118-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MATHEUS SACILOTTO DE MOURA
ADVOGADO	:	SP365364 ALYSON SANCHES PAULINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP159080 KARINA GRIMALDI
No. ORIG.	:	00021189820164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESLOCAMENTO ENTRE UNIVERSIDADES. MOTIVO DE SAÚDE. HIPÓTESE DE REDISTRIBUIÇÃO. ART. 37 DA LEI 8.112/90. ATO DISCRICIONÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Hipótese em que o impetrante pretende, por motivo de saúde de dependente, obter remoção do quadro de servidores da UNIFESP - São José dos Campos para o Instituto Federal de São Paulo, campus Piracicaba, com o objetivo de proporcionar tratamento médico para sua genitora.
2. O instituto da remoção, nos moldes do art. 36, *caput* da Lei nº 8112/90, consiste no deslocamento do servidor, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.
3. Entre Universidades, sendo elas instituições autônomas e com quadro próprio de servidores, não se mostra cabível o instituto de remoção, mas sim o de redistribuição, incidindo, por consequência, a norma prevista no art. 37 da Lei n. 8.112/90, observados os preceitos constantes nos respectivos incisos, dentre eles, o interesse da Administração.
4. Não é dado ao Poder Judiciário imiscuir-se nas decisões administrativas relacionadas ao instituto da redistribuição, pois prevalecem os critérios de conveniência e oportunidade, restringindo sua atuação tão somente ao exame da legalidade do ato administrativo.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031681-46.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.031681-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS011586 PAULA LOPES DA COSTA GOMES
APELADO(A)	:	C E A ARTEFATOS DE MADEIRAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS004937 JULIO MONTINI NETO
PARTE RÉ	:	MINEIA EIDEL WEIN e outro(a)
	:	ELIONETE DE OLIVEIRA SILVA
No. ORIG.	:	00005619820028120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FGTS. PRAZO TRINTENÁRIO. RECURSO PROVIDO.

-Reformado o *decisum*, uma vez que, quanto à temática da prescrição para os créditos decorrentes do não pagamento do FGTS, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário com agravo n. 709.212 do Distrito Federal, em sessão realizada em 13/11/2014, por voto do Min. Rel. Gilmar Mendes, reviu o seu entendimento anterior sobre prescrição trintenária do FGTS para reconhecer a Inconstitucionalidade dos arts. 23, § 5º, da Lei 8.036/1990 e 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto 99.684/1990; e, em seguida, para resguardar a segurança jurídica, modulou a decisão com efeitos *ex nunc*, ou seja, para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: **30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir dessa decisão.**

In casu, conclui-se que entre a data da constituição do crédito e as datas questionadas (interposição da execução fiscal, citação da executada e arquivamento do processo) não decorreu o prazo de prescrição trintenária do crédito de FGTS (por ser anterior ao julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo n. 709.212).

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, para afastar a prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003891-63.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.003891-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	AGROPECUARIA TERRAS NOVAS S/A
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00038916320164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO.

- As verbas pagas pelo empregador aos empregados a título de 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

- Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação, incidindo no caso as limitações impostas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 independente da data do recolhimento indevido. Precedentes do C. STJ.

- Aplica-se a regra do art. 170-A, do CTN. Precedentes.

- Até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for proposta depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

- Correção monetária e juros moratórios, matéria de ordem pública. Aplicação do Manual de Cálculos da Justiça Federal para fins de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 167, parágrafo único, CTN e Súmula STJ/188). A partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a Taxa Selic, que engloba juros e correção monetária.

- Remessa Oficial parcialmente provida.

- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à 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 dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006543-36.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.006543-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARLENE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP249938 CASSIO AURELIO LAVORATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00065433620144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ARTS. 68 E 69 DA LEI 8.112/90. RESTABELECIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Julgador não fica jungido a arrostar todas as alegações das partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto. Tampouco se obriga o juiz, como já é de expressivo entender jurisprudencial (cf. RJTJESP 115/207), a se ater aos fundamentos indicados pelas partes, enfrentando-os um a um, se declina os motivos adotados para a composição do litígio, bastantes em si. Destarte, não se há falar em nulidade do *decisum*.
- O adicional de insalubridade é vantagem garantida ao trabalhador pela Carta Magna, em seu artigo 7º, inciso XXIII.
- A razão determinante da incidência do adicional é a constante, habitual e permanente sujeição a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde, sendo a finalidade desta gratificação compensar os riscos inerentes ao exercício da atividade exercida.
- No regime estatutário, o adicional será pago desde que preenchidos os requisitos legais, previstos nos arts. 68 e 69 da Lei 8.112/90, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, enquanto durar essa situação.
- No caso concreto, se o adicional foi excluído, caberia à demandante comprovar por prova pericial adequada que preenchia os requisitos à sua permanência.
- Não há, no caso em questão, documentos e demonstração efetiva de que a autora trabalhe em ambiente insalubre, pois não basta a análise de forma genérica. Ao contrário, é essencial a verificação das condições e das atividades efetivamente realizada pela servidora pública, com a identificação, de forma técnica e objetiva, da existência ou não de fatores de risco. O fato de o local de trabalho ser considerado, em tese, de risco ou insalubre não assegura, por si só, o direito ao recebimento do adicional, sendo necessário que a sua realização se dê de forma permanente, habitual e direta na referida área.
- Não trazendo aos autos nenhum documento atestando a sua exposição a condições nocivas, verifico que a requerente não cumpriu o determinado pelo artigo 373, I, do CPC/2015.
- Não tendo sido devidamente comprovada a exposição aos riscos, nos termos da legislação, incabível a percepção do adicional requerido.
- Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar arguida e dar 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 dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001573-47.2011.4.03.6118/SP

	2011.61.18.001573-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JONATAS THOME LUCIO DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00015734720114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS DA AERONÁUTICA. ESPECIALIZAÇÃO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADMISSIBILIDADE. CANDIDATO CASADO. INCONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA EDITALÍCIA. IMPOSIÇÃO DESARRAZOADA E SEM RELAÇÃO COM O CARGO A SER PREENCHIDO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. No que se refere à provisoriedade da decisão judicial, característica da sentença até seu trânsito em julgado, afasta-se a possibilidade de aplicação da teoria do fato consumado a casos como o presente. Precedentes jurisprudenciais.
2. Constitucionalmente, o princípio da isonomia determina que qualquer exigência editalícia, para ser considerada válida, tenha fundamentação e razoabilidade. Para a aferição do preenchimento de tal legitimidade, a regra imposta deve guardar relação com o objetivo da exigência em relação ao cargo ou função que será exercido pelo candidato, caso aprovado.
3. Admitir-se-ia a imposição de que o candidato seja solteiro se tal condição impedisse que um militar casado desenvolvesse as atividades exigidas para o bom desenvolvimento do cargo cujas vagas devem ser preenchidas por meio de tal certame, o que não é o caso dos autos.
4. Merece manutenção a sentença, ainda que por fundamentos distintos daqueles despendidos na decisão de primeira instância e do afastamento da teoria do fato consumado.
5. Remessa oficial não conhecida e apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a E. 2ª Turma do C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** da remessa oficial e **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009875-80.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009875-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	TOP MAX IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP158735 RODRIGO DALLA PRIA e outro(a)
	:	SP281653 ALINE BRIAMONTE DA SILVEIRA
	:	SP288777 JOSE LUIZ DE ANDRADE E MELO
	:	SP316332 VALTER GONÇALVES CARRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00098758020154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL. FÉRIAS GOZADAS. MATERNIDADE. AUXÍLIO-CRèche. TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, NOTURNO E DE INSALUBRIDADE. COMPENSAÇÃO.

- As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado, quinquena inicial do auxílio doença ou acidente e de terço constitucional de férias; auxílio-creche e vale transporte pago em pecúnia, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória, mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

- É devida a contribuição sobre o salário maternidade; férias gozadas e adicionais de horas extras, noturno e insalubridade.

- Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.
- Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.
- Apelação da Impetrante desprovida.
- Apelação da União Federal parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010504-73.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.010504-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
PROCURADOR	:	MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
APELADO(A)	:	MAIRY BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS010718 MARTINHO LUTERO MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00105047320094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE POR ERRO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. BOA-FÉ DO SERVIDOR. ILEGALIDADE DO ATO.

I - Ação ordinária interposta contra ato praticado pela Administração Pública, que, em janeiro/2008, por intermédio da Instrução de Serviço nº 18, acompanhado de laudo da Comissão responsável pela análise e parecer referente à concessão de adicional de insalubridade, prescreveu a suspensão do pagamento do adicional mencionado para todos os servidores ocupantes do cargo de Assistente Social, porém, por um lapso, não incluiu o nome da servidora Mairy Batista de Souza na referida instrução de serviço, a qual continuou recebendo o adicional até agosto/2009, quando, através da Instrução de Serviço 364/2009, foi suspenso o pagamento e determinada a necessidade de restituição ao Erário dos valores pagos a maior em decorrência de erro operacional.

II - Embora a Administração Pública possa rever os seus atos e o artigo 46, *caput*, da Lei nº. 8.112/1990 discipline a devolução ao erário de valores recebidos de forma indevida, tal previsão deve ser interpretada de acordo com os princípios gerais do direito, particularmente a boa-fé, pois se trata de verba de natureza alimentar recebida pelo servidor com aparência de legalidade, o que impede o seu desconto. Precedentes.

III- No presente caso, o pagamento apontado como indevido decorreu exclusivamente de erro atribuído à Administração Pública. O entendimento atualmente dominante é no sentido de que é inexigível a devolução de valores pagos pela Administração em decorrência, tanto de equivocada interpretação da lei, quanto de erro operacional, pelo que indevida desvela-se a determinação de restituição do montante. Precedentes.

IV - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-08.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001305-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COML/ DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A
ADVOGADO	:	SP234297 MARCELO NASSIF MOLINA e outro(a)
No. ORIG.	:	00013050820154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Consoante entendimento firmemente sedimentado na Jurisprudência do E. STJ e seguido por esta 2ª Turma que, de acordo com o princípio da causalidade, cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.
- Não obstante o magistrado de primeiro grau tenha entendido pelo reconhecimento jurídico do pedido, com a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, observo que, em verdade, ambas as partes decaíram de parte do pedido, senão vejamos: Alega a parte autora, em suas razões, que houve recusa do órgão competente no recebimento da quantia devida, entretanto, tenho que a referida recusa não se operou de fato. Extrai-se do documento de fls. 42 que o débito não fora inscrito em dívida ativa, pelo que a PGFN não teria competência para atuar no presente caso, sendo certo que fora orientado à requerente que se dirigisse a um Centro de Atendimento ao Contribuinte (CAC) da FFB para atendimento de seu pleito. O que se vê, portanto, é que não houve recusa de órgão competente, o que ensejaria a causalidade da empresa quanto ao pagamento dos honorários.
- Por outro lado, em contestação, a Procuradoria impede a conversão dos valores consignados, o que levou o MM. Juiz *a quo* a entender pelo reconhecimento jurídico do pedido. Desta feita, tenho que ambas as partes decaíram de parte do pedido, motivo pelo qual fixo a sucumbência recíproca.
- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-84.2005.4.03.6118/SP

	2005.61.18.001319-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MIRIAN FERREIRA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP309863 MARCOS DE SOUZA PEIXOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÊ	:	REGINA MARIA ANDRINI
	:	CLEMETINA ANDRINI
ADVOGADO	:	SP046414 PEDRO ANDRINI e outro(a)
PARTE RÊ	:	EMBALEBEM COM/ EMB ARTEF FESTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP309863 MARCOS DE SOUZA PEIXOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00013198420054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS. CONTRATO BANCÁRIO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

I. Preliminar rejeitada.

II. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

III. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

IV. Nos termos de jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça, que culminou na edição da Súmula 26, o aval prestado em contrato de mútuo deve ser compreendido como assunção de responsabilidade solidária, nos termos do artigo 112 do Código Civil, figurando o avalista, nessas hipóteses, como coobrigado, codevedor ou garante solidário. Observa-se que das cédulas de crédito bancário juntadas aos autos da ação de execução, constata-se que a embargante Miriam Ferreira de Oliveira Silva figura no contrato na qualidade de avalista. Assim, referida embargante assumiu a responsabilidade solidária pela totalidade da dívida contraída.

V. No que se refere à comissão de permanência, anoto que o Banco Central do Brasil, com os poderes conferidos pelo Conselho Monetário Nacional, por meio da Resolução nº 1.129/86, na forma do artigo 9º da Lei 4.595/64, facultou às instituições financeiras a cobrança do aludido encargo, sendo legítima a sua exigência, porquanto instituída por órgão competente e de acordo com previsão legal. Ademais, a legitimidade da cobrança da comissão de permanência nos contratos bancários encontra-se sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos enunciados das Súmulas 30, 294 e 296

VI. Além disso, se a comissão de permanência não pode ser cobrada conjuntamente com qualquer outro encargo, do mesmo modo não poderá ser cumulada com a taxa de rentabilidade.

VII. Matéria preliminar rejeitada e recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e no mérito, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-09.2016.4.03.6142/SP

	2016.61.42.001055-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	C H MARTINS DE OLIVEIRA OUTDOORS -ME e outro(a)
	:	CELSO HENRIQUE MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP290685 STELLA MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00010550920164036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO

1. Preliminar rejeitada. No tocante à cédula de crédito bancário, a Lei nº 10.931 /04, em seu artigo 28, *caput* e § 2º e artigo 29 reconhece, de maneira expressa, ter ela natureza de extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo.

2. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

3. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

4. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios.

5. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

6. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-32.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004237-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANA ALTIERI
ADVOGADO	:	SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00042373220164036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO JUDICIAL FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. COISA JULGADA. SENTENÇA QUE LIMITA EXPRESSAMENTE SEUS EFEITOS AO ROL DOS SUBSTITUÍDOS. RECURSO DESPROVIDO.

1- Depreende-se da redação dos artigos 81 e 104 da Lei nº 8.078/90 que, no caso do acolhimento do pleito tentando na ação coletiva, os efeitos da coisa julgada serão estendidos para as ações individuais **em trâmite**, salvo se o legitimado individual tiver optado por prosseguir com a sua ação e, em consequência: **"Estarão abarcados pelos efeitos da Coisa Julgada aqueles que propuserem, individualmente, a mesma demanda, após o trânsito em julgada da decisão exarada na ação coletiva."**

2- O C. STJ firmou entendimento de que a coisa julgada proveniente da Ação Coletiva alcança todos os Servidores integrantes da categoria beneficiada **somente se** a sentença coletiva não houver limitado expressamente os seus efeitos ao rol de substituídos.

3- No caso dos autos, conforme se extrai da sentença proferida nos autos da ação coletiva intentada pelo Sindicato dos Trabalhadores do Judiciário Federal do Estado de São Paulo - SINTRAJUD, a qual tramitou perante a 22ª Vara Federal Cível de São Paulo, cuja cópia se encontra colacionada às fls. 46/59 destes autos, o magistrado de primeiro grau julgou procedente o pedido para determinar à União a incorporação dos "quintos" devidos aos proventos dos servidores substituídos pela entidade sindical e foi expresso em consignar em seu decisum que: "...A presente decisão beneficia **exclusivamente** os substituídos constantes da nominata de ff. 81/175 dos autos...". Assim, de rigor o decreto de improcedência do pedido com a manutenção da sentença de primeiro grau.

4-Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007225-23.2012.4.03.6114/SP

	2012.61.14.007225-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	HOSPITAL SAO BERNARDO S/A
ADVOGADO	:	SP169042 LIVIA BALBINO FONSECA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00072252320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. *CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.*

1- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena

exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

2- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

3- Apelação desprovida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002670-63.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.002670-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CANROO COM/ DE ARTEFATOS DE COURO LTDA
ADVOGADO	:	SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00026706320164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042096-25.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.042096-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	OSVALDO ROBERTO RAMPIM
ADVOGADO	:	SP124651 DANIEL APARECIDO RANZATTO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	10000069120168260272 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NULIDADE DA CDA. MULTA MORATÓRIA. CUMULAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O executado não foi localizado pelo Oficial de Justiça no endereço fornecido. Destarte, não há qualquer ilegalidade, uma vez que o ato processual encontra-se em conformidade com disposição legal (art. 231, II do CPC).

- Não há que se falar em prescrição intercorrente, uma vez que observando a cronologia dos fatos, concluo que no interregno entre as datas não decorreu o quinquênio, não havendo que se falar em prescrição.

- Não há que se falar em nulidade da CDA, tendo em vista que referida atende ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional. Ademais, o crédito teve origem na confissão de dívida, não havendo, pois, qualquer mácula.

- Reformado o *decisum* exarado pelo juízo *a quo* em relação ao percentual aplicado a título de multa moratória, já que este não se encontra assente com a disposição legal (artigo 61 da Lei 9.430/96, alterado pela lei 11.941/09 c.c. art. 106 do CTN) e jurisprudencial.

- Não há qualquer óbice na cumulação de juros de mora e correção monetária e multa moratória, eis que possuem finalidades diversas, todas legalmente cabíveis (Súmula nº 209 do E. TFR).

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, para reduzir a multa moratória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005998-86.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.005998-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MERIDIONAL MARITIMA LTDA
ADVOGADO	:	SP094963 MARCELO MACHADO ENE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

No. ORIG.	: 00059988620164036104 4 Vr SANTOS/SP
-----------	---------------------------------------

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.
- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001068-51.2005.4.03.6123/SP

	2005.61.23.001068-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: LEAL ROSA IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	: SP102142 NELSON DA SILVA PINTO JUNIOR
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ALEGAÇÕES AFASTADAS. DÉBITO FISCAL MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.

- Trata-se de ação anulatória de débito fiscal constituído por ausência de recolhimentos de contribuições previdenciárias do empregador, empregado e terceiros, concernentes à prestação laboral do seu ex-empregado, no período de 20/08/1994 a 19/08/1997.
- A questão controvertida nos autos gira em torno da ausência de recolhimento previdenciário. No caso dos autos, além da documentação apresentar-se suficiente ao deslinde da causa, a alegação de que a prestação de serviços laborais não seria para empresa, ora autora, e sim prestação de serviços de consultoria para os sócios, não se mostra verossímil.
- Percebe-se que a prova testemunhal requerida não teria condão de infirmar a prova documental já produzida nos autos, nos termos dos arts. 130, 131 e 400, inc. I do CPC/73.

- Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:
- Não foi elidida a presunção de legalidade do ato administrativo, o débito inscrito pelas contribuições previdenciárias mostra-se devido.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-70.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.000050-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SO GELO IND/ E COM/ EIReLi
ADVOGADO	:	SP196524 OCTÁVIO LOPES SANTOS TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00000507020154036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA AFASTADAS. MULTA MORATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- Não há que se falar em nulidade da CDA, uma vez que o executado não demonstrou qualquer mácula que a desconstitua. As CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa da contribuinte.
- A aplicação da multa moratória encontra-se prevista em lei, sendo uma sanção pecuniária decorrente da inadimplência do devedor. Portanto, deve ser mantida.
- Quanto ao percentual a ser adotado o artigo 61, §2º, da Lei 9.430/96 estabelece que o percentual de multa deve se limitar a 20%, o que, aliás, fora aplicado.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-44.2017.4.03.6126/SP

	2017.61.26.000103-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	QUALYMAX COM/ E SERVICOS EM TELEFONIA LTDA
ADVOGADO	:	SP359737 ANDRESSA CAROLINE NASCIMENTO GONÇALVES CIERI
	:	SP346719 KAREN MARTIN FRANZÉ

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00001034420174036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. RECURSO IMPROVIDO.

Mantida a sentença de primeiro grau, uma vez que, inexistente a garantia do juízo (§ 1º, do artigo 16, Lei 6.830/80), fez-se necessária a extinção do feito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Perceba-se, não se trata de cerceamento de acesso ao Judiciário: este prossegue a existir, mas respeitada a legalidade processual, inciso II, do art. 5º, Lei Maior.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22717/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000181-30.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.000181-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RUBENS SORTICA DOS SANTOS e outro(a)
	:	RUBENS LIMA SORTICA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDA MS
No. ORIG.	:	08009154420128120015 2 Vr MIRANDA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013614-91.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.013614-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DEVANIR JUSTINO DA SILVA e outro(a)
	:	REGINA MARIA REVERSI DA SILVA
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00008830720134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007482-52.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.007482-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LATINA COLOCACAO DE CERAMICA LTDA
ADVOGADO	:	SPI08337 VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00315522220124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003879-60.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.003879-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CICERA HERCULANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP120338 ANDREA PINTO AMARAL CORREA e outro(a)
No. ORIG.	:	00038796020134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material*".
2. No caso em exame, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013409-47.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.013409-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ACAO SOCIAL LARGO 13
ADVOGADO	:	SP213382 CLAUDIA FERNANDES DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001237-54.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.001237-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	ROSILENE CARVALHO LEONEL SCHINAIDER
ADVOGADO	:	PR052350 NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
INTERESSADO	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00081783320154036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003322-92.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.003322-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ORGANIZACAO MEDICA CRUZEIRO DO SUL S/A
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033229220134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2014.61.35.000643-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	L.P.BLAT -ME
ADVOGADO	:	SP063238 ANTONIO CAIO DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00006437020144036135 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL - FAIXA DE PRAIA X TERRENO DE MARINHA - ASSEGURADA A POSSE DO IMPETRANTE ATÉ QUE SEJA LAVRADA DECISÃO NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO CORRELATO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL

- 1.[Tab]De se destacar que a r. sentença já estabeleceu que o mandamus não é a via adequada para apurar a localização do imóvel do polo impetrante.
- 2.[Tab]Olvida a União, outrossim, que o provimento jurisdicional unicamente garantiu à parte impetrante a segurança para que "nenhum ato de ocupação, reintegração, demolição ou turbação seja procedido em face da impetrante, até que seja proferida decisão administrativa no recurso referente a notificação 15/2014/GP/SPU/SP".
- 3.[Tab]De todo inócua a discussão sobre a inclusão do imóvel em terreno de marinha ou em terreno de praia, pois, como visto, o E. Juízo a quo impediu atos de turbação apenas até a prolação de decisão administrativa envolvendo o bem.
- 4.[Tab]A providência judicial tem pleno lastro de razoabilidade, assegurando ao interessado a ampla defesa e o contraditório consagrados na Lei Maior, antes de prejudicar o particular com o desapossamento, este o direito líquido e certo resguardado, nenhum prejuízo gerando à Administração, como se observa, porque esta tem o dever de observar o ordenamento, afinal regida pelo princípio da legalidade, caput do art. 37, CF.
- 5.[Tab]Erra o foco de atuação a União, porque garantiu a r. sentença o exercício da ampla defesa e do contraditório, sem jamais adentrar ao mérito da localização do imóvel em terreno de marinha/de praia, afigurando-se precipitado o gesto estatal de desapossar o interessado antes de apreciar as suas razões de defesa.
- 6.[Tab]Terminada a análise administrativa, com prolação de decisão sobre a insurgência privada apresentada, consoante o seu desfecho, livre o Estado para adotar as providências cabíveis, dali por diante.
- 7.[Tab]Improvemento à apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2008.03.99.036797-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
	:	ANAI APARECIDA LIGABO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP058264 BENEDITO ADILSON BORGES e outro(a)
No. ORIG.	:	95.04.04791-2 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE USUCAPIÃO - CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE DA PARTE AUTORA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contedores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
- 2.[Tab]A causalidade ao ajuizamento da demanda incontroversamente a ser da parte autora, assim correta a postulação da União.
- 3.[Tab]Sujeita-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa (originários R\$ 23.561,00, fls. 06) e com juros segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013.
- 4.[Tab]Parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004034-75.2005.4.03.6126/SP

	2005.61.26.004034-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MANOEL FELICIANO GRILO
ADVOGADO	:	SP166985 ÉRICA FONTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro(a)

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MATERIAIS E MORAIS - AFIRMADO SAQUE FRAUDULENTO DE FGTS - INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL A CONCLUIR PELA VALIDADE DA ASSINATURA AUTORA LANÇADA EM COMPROVANTE DE PAGAMENTO DE FGTS - DESNECESSIDADE DE JUNTADA DE OUTROS ELEMENTOS, POIS O CONJUNTO PROBATÓRIO E A SUA VALORAÇÃO PERMITEM SELAR QUE O AUTOR, CONSCIENTEMENTE, UTILIZOU-SE DE TERCEIRA PESSOA PARA REALIZAR O LEVANTAMENTO DA VERBA : ASSIM, SE PREJUÍZO HOUVE, ESTE A DECORRER DE SUA EXCLUSIVA CULPA - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Não se há de falar em cerceamento de defesa, porque impertinentes os documentos postulados pelo particular, à medida que o núcleo da controvérsia não se altera com a juntada dos elementos colimados.
- 2.[Tab]A livre apreciação das provas e a convicção jurisdicional a respeito competem ao Juízo, de modo que corretamente firmou a r. sentença desnecessária a dilação requerida. Precedente.
- 3.[Tab]Prova técnica, cabal, comprovou que a assinatura lançada no comprovante de pagamento do FGTS partiu do próprio operário, fls. 208, este o ponto nodal da controvérsia.
- 4.[Tab]Cumprir registrar, outrossim, que o cenário dos autos é objetivamente nebuloso, pois o autor, não se sabe por qual motivo, mas por sua exclusiva culpa, teve relacionamento com pessoa por ele mesmo apontada como "estereonatório (sic)", de nome João Manoel, fls. 44, tanto que sabia o seus endereços, horários de atendimento e telefones, fazendo ainda a ressalva de que "não confie em promessas que o mesmo é falço (sic) ... tem que pegá-lo (sic) na surpresa".
- 5.[Tab]Tal fato afigura-se corroborado pela informação de que Manoel teria se utilizado dos serviços de um "Adevogado" (sic), conforme apontou o fundista no formulário de contestação de saque do FGTS, fls. 40.
- 6.[Tab]O requerente, com todas as letras, fez constar da inicial que, no dia 05/06/2003, esteve na CEF para efetuar levantamento do FGTS, fls. 03, esta a data dos saques, fls. 16/17, situação que faz ruir a inovadora e inservível informação de que naquela data estava em outro local.
- 7.[Tab]Consta dos autos que Manoel recebeu valores atinentes ao FGTS, tanto que direcionado crédito a uma conta do autor no Bradesco, fls. 52.
- 8.[Tab]Elemento igualmente bastante estranho a repousar nas datas dos eventos, porque Manoel compareceu à CEF em junho/2003,

quando teve a notícia de que o saldo estava zerado, fls. 03, mas somente em janeiro/2005, fls. 40, foi ao Banco para reclamar por saldo de FGTS que teria a sacar.

9.[Tab]Num quadro de razoabilidade, qualquer trabalhador com o mínimo senso de realidade, homem comum do povo, naquele exato momento (2003), já se insurgiria e adotaria as providências cabíveis, como, por exemplo, registro de Boletim de Ocorrência, o que, no caso dos autos, insolitamente ocorreu somente em 30/05/2005, fls. 20.

10.[Tab]Assinale-se que a Caixa Econômica Federal, em apuração administrativa, confirmou que o saque do FGTS foi realizado pelo titular - a prova pericial ratifica esta informação - que, ao que parece, num subterfúgio para antecipação de pagamento, utilizou-se de intermediação por terceira pessoa (João Manoel), que recebia comissão descontada do pagamento, fls. 293.

11.[Tab]Em que pese anote o Banco que os procedimentos para saque não foram observados, fls. 293, constata-se dos autos que o autor, se vítima, assim o foi de si mesmo, vênias todas, porque, de alguma forma, relacionou-se com o tal João Manoel, indivíduo de seu conhecimento e por si nominado de "estereonatório" (sic), fls. 44.

12.[Tab]Inócua a apresentação de alvará de levantamento, este o motivo do saque, documento este não localizado, fls. 293, muito menos TED/DOC ou a fita de caixa, porque o autor assinou o documento para a retirada do FGTS, jamais esclarecendo aos autos o depósito realizado na sua conta junto ao Banco Bradesco, nem a sua relação com mencionada terceira pessoa, conforme determinado a fls. 265.

13.[Tab]Como ao início apontado, totalmente obscuro o quadro dos autos, o qual, aliás, aponta para direta e concreta participação autoral no evento sacador, de modo que o êxito desta demanda violaria o postulado de que a "ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza", mais uma vez data venia : assim, se algum prejuízo houve, este foi causado por exclusiva culpa privada, conforme a convicção que se extrai dos autos, jamais infirmada pela parte autora, seu inalienável ônus, desde a prefacial.

14.[Tab]Muitas perguntas pairam no ar, sendo que o polo autor teve oportunidade para se explicar, nos termos do comando de fls. 266, preferindo, entretanto, omitir-se e apenas comentar os fatos que lhe interessam, fls. 309/314, o que em nada contribui ao deslinde da controvérsia, ao contrário, tal postura somente confirma a inexistência do vindicado direito indenizatório (o qual, aliás, totalmente desarrazoado, registre-se, o que denota para o desejo de enriquecimento ilícito).

15.[Tab]Improvemento à apelação. Improcedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-29.2008.4.03.6003/MS

	2008.60.03.001119-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CONCEICAO DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO	:	SP277199 FELISBERTO FAIDIGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
INTERESSADO(A)	:	VALDIR ARAUJO e outro(a)
	:	OTAVIO CANDIDO DA SILVA
No. ORIG.	:	00011192920084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - PROCESSO CIVIL - DOCUMENTOS JUNTADOS EM APELAÇÃO : DESCABIMENTO, POR NÃO SE ENQUADRAREM NA HIPÓTESE DO ART. 397, CPC/73 - ILEGITIMIDADE PARA DISCUSSÃO DE MÉRITO EM NOME DE OUTREM - INADEQUAÇÃO DA VIA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Inobservando o rito processual, juntou o polo apelante documentos "novos", consistentes em termo de penhora, laudo de avaliação e matrículas de imóveis.

2.[Tab]Não se enquadram como "documentos novos", mas elementos que estavam à disposição da parte interessada ao tempo de ajuizamento, restando descabida a reabertura da fase instrutória. Precedentes.

3.[Tab]Para a compreensão privada, a norma autorizava a juntada de documentos que surgiram (supervenientes) e que não podiam ser apresentados ao tempo do ajuizamento, de modo que a conduta privada se traduz em tentativa de "concerto" de falha praticada ao tempo do aforamento da demanda, pois, como bem analisou a r. sentença, ausente comprovação de apresamento ou de propriedade de imóveis,

não sendo o presente momento processual adequado para se incursionar a respeito.

4.[Tab]O CPC vigente ao tempo dos fatos impunha que a instrução do processo devia se dar logo na inicial, art. 283, o que impraticado à espécie.

5.[Tab]Não sendo a parte embargante executada, busca, nestes equivocados embargos, defender direito de outrem, o que não comporta acolhimento no sistema.

6.[Tab]Quadro peculiar do feito se extrai, onde a se flagrar "brigando" a esposa de executado na defesa de direito daquele : assim, claramente a intentar o polo recorrente por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, o que não se dá na espécie.

7.[Tab]Flagrante a ilegitimidade daquele que busca por proteger acervo alheio, como no caso vertente, sendo portanto objetivamente corpo estranho ao debate a respeito.

8.[Tab]Sem qualquer sentido o pleito para aplicação do princípio da fungibilidade, porque objetivamente ilegitimada a recorrente.

9.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0302647-39.1996.4.03.6102/SP

	2007.03.99.031829-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ALMEIDA MARIN CONSTRUÇOES E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP301523 HENRIQUE CAMPOS GALKOWICZ
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	96.03.02647-6 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Verifica-se que a mesma não se desincumbiu do ônus da prova da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, limitando-se a arguir que se encontra em Recuperação Judicial (dificuldade financeira), o que, por si só, não é suficiente à concessão do benefício pretendido. A frágil documentação apresentada não foi suficiente à comprovação da ausência de recursos necessários ao custeio do processo.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022372-02.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.022372-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ST JAMES INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP063823 LIDIA TOMAZELA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00223720220004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atento às peculiaridades da lide, de modo a remunerar adequadamente o labor do Advogado, mantenho as verbas honorárias nos termos adotados pelo juízo *a quo*, atualizados monetariamente, quantia que não se revela ínfima, tampouco elevada.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001927-17.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.001927-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IND/ E COM/ DE BEBIDAS FUNADA LTDA
ADVOGADO	:	SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00019271720164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012970-84.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.012970-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	OPECO OPERACOES COMERCIAIS IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00129708420164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022429-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO RUZENE

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEUSA MARIAM DE CASTRO SERAFIN - SC23300

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.

Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, porque a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, podendo o cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva se dar no foro do domicílio da Autora, sede de Subseção Judiciária Federal. Requer a concessão da gratuidade processual.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, concedo os benefícios da justiça gratuita.

Tratando-se de decisão interlocutória proferida no cumprimento de sentença (provisório ou definitivo) admito o agravo, com fulcro no parágrafo único, do art. 1.015, do NCPC.

Pois bem. Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.

1. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTN no percentual de 41,28%.

Precedentes específicos do STJ.

2. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.

3. RECURSOS ESPECIAIS PROVIDOS.

(REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.

1. Preliminares conhecidas e rejeitadas. Objeto da demanda delimitado e aclarado. Omissões sanadas.

2. A contrariedade da parte com o conteúdo da decisão embargada não caracteriza vício de julgamento na ausência de contradição ou obscuridade.

3. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTNF no percentual de 41, 28%. Precedentes específicos do STJ.

4. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.

5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(EDcl no REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 25/09/2015)

E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts.

468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.

Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.

No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente no mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO.

Consoante a orientação firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 508, Compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S.A. Com efeito, não se aplica ao Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, a regra prevista no art. 109, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Destarte, as circunstâncias do caso concreto justificam o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o cumprimento provisório da decisão que tem origem em ação coletiva que tramitou na Justiça Federal, incidindo, na espécie, a regra prevista no artigo 475-P do CPC/1973.

Isto posto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela agravante. Comunique-se.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014140-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: THEREZINHA MATIELO

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIS COELHO - SP223433

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022527-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: IRACEMA FAVERO

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS GARCIA FILHO - SP1081480A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Boletim de Acordão Nro 22718/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005664-06.2002.4.03.6181/SP

	2002.61.81.005664-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ADEMAR ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP286015 ALMIR DA SILVA SOBRAL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	EDUARDO COSTA PASSO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	RUBIA REGIA
CODINOME	:	RUBIA REGIA FONSECA CABRAL
No. ORIG.	:	00056640620024036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NO ARTIGO 89 DA LEI 9.099/95. PRELIMINAR REJEITADA, POR MAIORIA. INCONSTITUCIONALIDADE DO PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 36 DA LEI Nº 6.538/76 PELA AUSENCIA DE COMINAÇÃO DE PENA MÍNIMA REJEITADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO COMPROVADAS. NULIDADE DA DOSIMETRIA AFASTADA. PENA APLICADA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

1. Em sessão realizada no dia 04/04/2017, esta 2ª Turma decidiu, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença por suposta violação ao disposto no artigo 89 da Lei 9.099/95, para prosseguimento do exame do recurso, com reconhecimento das demais alegações deduzidas no apelo, nos termos do voto do Sr. Des. Fed. Peixoto Junior, acompanhado pelo voto do Sr. Des. Fed. Cotrim Guimarães, vencido o voto de minha relatoria, que acolhia a preliminar para anular a sentença e, consequentemente, de ofício, declarar extinta a punibilidade do réu pela prática do delito previsto no artigo 36 da Lei nº 6.538/76, reconhecendo a prescrição da pretensão punitiva com fundamento no artigo 109, IV, do Código Penal.
2. No caso *sub judice*, o artigo 36 da Lei nº 6.538/76 não determina o mínimo legal da pena, de modo que ao juiz fica conferido o poder de determinar a dosimetria em conformidade com as circunstâncias judiciais, ajustando-as às peculiaridades do caso concreto. Nessa linha de raciocínio, não há que se falar em inconstitucionalidade, ou mesmo em revogação tácita da norma em questão.
3. Comprovada a materialidade e autoria do delito, é de rigor a manutenção do decreto condenatório. Precedente.
4. Ainda que pese a inobservância ao sistema trifásico da dosimetria, a nulidade da sentença somente exsuriria se tal ausência acarretasse prejuízo insanável ao réu, o que não ocorre no caso *sub judice*.
5. A pena-base deve ser fixada considerando-se as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, ou seja, a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente, os motivos, as circunstâncias e consequências do crime, bem como o comportamento da vítima.

O réu é primário e não ostenta antecedentes criminais, constando apenas contra o acusado um processo administrativo, ensejando uma advertência, de modo que não há motivo plausível nos autos que desabone sua conduta social e personalidade, ao contrário do alegado pelo Juízo *a quo*. Em relação às consequências do delito, ao contrário do decreto condenatório, a culpabilidade referida como

desfavorável, no tocante ao prejuízo financeiro causado aos Correios é circunstância inerente ao delito e se depara em perspectiva da própria deliberação de cometimento do ilícito criminal, destarte em aspectos englobados pela conduta típica e inerentes à figura legal do delito e já consideradas pelo legislador ao delimitar as penas cominadas

Circunstâncias inerentes ao tipo penal, motivo pelo qual a pena-base do delito deve ser reduzida para 2 (dois) anos de reclusão. Considerada a ausência de agravantes ou atenuantes, causas de aumento ou diminuição a serem computadas, tornada definitiva a reprimenda em 02 (dois) anos de reclusão.

6. Reduzida a pena-de-multa para 10 (dez) dias-multa, de forma proporcional à pena privativa de liberdade fixada.

7. Considerada que foi aplicada pena não excedente a 2 (dois) anos, a pretensão punitiva se exaure, no caso em tela, em 4 (quatro) anos, nos termos do artigo 109, V e 110, §1º, do Código Penal.

Transcorrido o prazo prescricional de 04 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia (27/07/2005) e a publicação da sentença condenatória (23/06/2010), bem como entre esta até a data de hoje, resta extinta a punibilidade do réu, nos moldes do artigo 107, IV, do Código Penal.

8. Recurso parcialmente provido e, de ofício, declarada a extinção da punibilidade do réu.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de nulidade da sentença por suposta violação ao artigo 89 da Lei 9.099/95, por unanimidade, rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade do artigo 36 da Lei nº 6.538/78 e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso e, de ofício, declarar extinta a punibilidade de Ademir Alves da Silva, em razão da prescrição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001542-44.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.001542-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	CERAMICA ATLAS LTDA
ADVOGADO	:	SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00015424420144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003906-69.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.003906-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BOZZA JUNIOR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP264124 ALEXANDRE BEÇAK DAVID e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de São Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Social da Indústria em São Paulo SESI/SP e outro(a)
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial em São Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00039066920154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020337-64.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.020337-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	CIA INDL/ SAO PAULO E RIO CISPER
ADVOGADO	:	SP229616 LUIZ PAULO PIERUCETTI MARQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PAGAMENTO DO DÉBITO COMBATIDO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO SEM EXAME DE MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSALIDADE DO CONTRIBUINTE EVIDENCIADA - PREJUDICADA A APELAÇÃO

- [Tab]Caracteriza-se o interesse de agir, figurado no art. 3º, CPC/1973, vigente ao tempo dos fatos, e art. 17, CPC/2015, por uma necessidade de recorrer ao Judiciário, para a obtenção do resultado pretendido, independentemente da legitimidade ou legalidade da pretensão, numa relação de necessidade e adequação, por ser primordial a provocação da tutela jurisdicional apta a produzir a correção da lesão agitada na inicial.
- [Tab]Configurada restou a perda superveniente do interesse de agir nestes autos, ante o pagamento do débito, assim o provimento jurisdicional buscado pelo polo privado encontra-se suprido. Precedente.
- [Tab]Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade (RESP 1111002), para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia.
- [Tab]No caso concreto, ajuizada a presente demanda no ano 2001, fls. 02, os pagamentos foram realizados de modo superveniente, tanto que extinta a execução somente no ano 2009, portanto a causalidade para o ajuizamento decorreu do polo privado, restando mantido o desfecho sucumbencial firmado pela r. sentença (não atacado recursalmente), ante a autonomia das ações :
- [Tab]De ofício, extingue-se o processo, nos termos do art. 485, VI, NCPC, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, na forma aqui estatuída, prejudicada a apelação privada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por unanimidade, de ofício, extinguir o processo, na forma do art. 485, VI, NCPC, e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-82.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.001055-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SERVIMED COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP319665 TALITA FERNANDA RITZ SANTANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00010558220144036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013003-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EXPRESSCOB ASSOCIATES EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CIBELE FERREIRA SANTOS - SP340388

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013184-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP1601820A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA contra decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução opostos pela empresa, sob o fundamento de que, conquanto tenha sido realizada penhora de bem suficiente à garantia da execução, não se constata possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação, pois os bens constrictos se referem ao estoque rotativo da Embargante e o produto de eventual arrematação permanecerá nos autos, bem como porque os argumentos tecidos pela Embargante não possuem o condão de suspender o andamento da ação executiva (ausência de documentos essenciais à propositura da demanda executiva e inaplicabilidade do Decreto Lei n. 1.025/69).

Regulamente processado o recurso, verifica-se do ID 1438026 que o agravante desiste deste recurso.

É o breve relato.

Com efeito, a desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, tal ato é privativo do recorrente, podendo dele utilizar-se a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE desistência .

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso . Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.
2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos. (STJ - DESISRSPP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010)".

"CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTENCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.

- 1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.
- 2- O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior, qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSPP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).
- 3- Recurso de agravo a que se nega provimento. (TRF-3ª Região, AC 0011302-35.2003.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012, rel. Dês. Fed. CECILIA MELLO)

Diante do exposto, HOMOLOGO A DESISTÊNCIA supra para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022766-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: TB SERVICOS, TRANSPORTE, LIMPEZA, GERENCIAMENTO E RECURSOS HUMANOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ AUGUSTO CURADO SIUFI - SP205525

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 1460329. Não se inquirindo as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, mantenho a decisão ID 1451448 por seus próprios fundamentos e recebo o pedido como agravo do art. 1.021 do NCPC.

Intime-se a parte agravada para fins do art. 1021, §2º, do NCPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009286-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JOAQUIM PACCA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS VINICIUS GONCALVES FLORIANO - SP210507

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto Joaquim Pacca Júnior contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada oposta pelo agravante.

A parte agravante afirma que, proposta, no ano de 1996, a execução fiscal em face de Goálcool Destilaria Serranópolis Ltda., o crédito exequendo foi incluído no programa de parcelamento REFIS e que, após a exclusão daquele, datada de 29/03/2007, a exequente, em novembro/2011, requereu o redirecionamento da execução ao recorrente e a outras pessoas, sendo ordenada a citação em 25/06/2012.

Argumenta, entretanto, pela sua ilegitimidade passiva, ausentes os requisitos que conduziriam à sua responsabilização, tendo a primitiva executada condições de suportar a dívida e inexistindo provas de que, efetivamente, adquiriu o estabelecimento da Goálcool. Alega, também, que a pretensão de redirecionamento da executiva foi atingida pela prescrição, pois passados mais de 5 anos entre a última causa de interrupção do lustro (data de exclusão da Goálcool do REFIS) e o despacho que ordenou a citação, não havendo justificativa para a inércia da União quanto ao redirecionamento.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 133, do CTN:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

A sucessão do fundo de comércio pressupõe que os bens organizados estrategicamente pelo empresário - imóvel, equipamentos, tecnologia, mercadorias - sejam transferidos em bloco a terceiro, que, ao assumir a própria garantia dos credores do alienante, passa a responder pelos débitos (artigo 133 do CTN).

No caso em tela, o conjunto probatório se mostra suficiente para a inclusão do ora recorrente no polo passivo da execução fiscal, em razão da existência de sucessão tributária por aquisição simulada do parque industrial da primitiva executada, conforme fundamenta o Juízo da execução fiscal a decisão agravada nos seguintes termos:

"(...) Pois bem, mesmo em se tratando de matéria passível de apreciação nesta via, com restrições, existindo documentação suficiente nos autos, há possibilidade de análise das alegações do executado, ora excipiente.

O caso em apreço tem fundamento na decisão que decidiu acerca da existência de grupo econômico entre as pessoas jurídicas CAL - CONSTRUTORA ARAÇATUBA LTDA, CRA RURAL ARAÇATUBA LTDA e GOALCOOL DESTILARIA SERRANÓPOLIS LTDA. Posteriormente, o grupo foi sucedido pelos excipientes.

Em regra, incide a norma do artigo 133 do CTN, o qual estabelece a ocorrência de sucessão empresarial quando presentes os requisitos de aquisição, por qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, aliado à continuidade da exploração anterior, sendo que a responsabilidade será "integral" ou "subsidiária", conforme ocorram as hipóteses do inciso I ou II do caput do artigo em comento.

Compulsando os documentos colacionados aos autos, conclui-se que, na realidade, houve sucessão de fato, tendo em vista que em 28/03/2003, em razão da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra, de 27/01/2003, pela GOALCOOL a JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO, BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO, MOACIR JOÃO BELTRÃO e JUBSON UCHOA LOPES - fl. 421-verso, assim como o fato de que os sucessores continuaram atuando no mesmo segmento e local onde estava estabelecida a cessionária.

Observa-se na Averbação - R-60-M-1.096, que o contrato originário de arrendamento foi dado em favor de JOAQUIM PACCA JÚNIOR, que posteriormente foi transferido para José Severino Miranda Coutinho e Outros, estes se comprometeram a adquirir pelas formas especificadas os imóveis pertencentes às empresas CAL - Construtora Araçatuba Ltda e CRA - Rural Araçatuba Ltda - R-61-M-1.096 - fls. 421/421-v.

Na sequência, o imóvel objeto da cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra foi adquirido pela AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA - fl. 422-verso.

Como se vê, há um notório grupo econômico formado a partir da avença de cessão onerosa de arrendamento industrial com opção de compra do parque industrial da executada GOALCOOL, figurando a excipiente, ENGENHO PARÁ, como "interveniente" no ajuste, ora a partir da sua própria personalidade jurídica, ora através da sua coligada denominada como empresa Energética Serranópolis Ltda.

Em outras palavras, a documentação acostada aos autos permite inferir que houve continuidade da atividade econômica primitiva desenvolvida pela GOALCOOL por parte dos excipientes, fato idôneo o bastante a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos peticionários.

Destarte, todo o concerto entre os sócios e as sociedades empresárias que integram esta lide culminou com a formação de uma cadeia dominial viciada, formada com o único propósito de "blindar" os ora excipientes de um possível redirecionamento do executivo fiscal proposto em desfavor da GOALCOOL, solapando a responsabilização tributária dos sucessores econômicos de fato pelo adimplemento dos tributos devidos pela executada originária.(...)"

Ainda, como bem ressalta o Juízo de origem, a questão da responsabilidade tributária dos sucessores de fato da GOALCOOL, devedora originária, já foi objeto de apreciação pelas 2ª, 3ª e 5ª Turmas da Eg. Corte Federal da 3ª Região em diversos autos distintos de execução fiscal, cuja conclusão foi pela possibilidade de a União responsabilizar os sucessores. Exemplo disso cito o julgamento desta Segunda Turma, nos autos do Agravo de Instrumento nº 00052495320134030000, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Antonio Cedenho, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2014.

No mais, também o recurso não merece prosperar. Com efeito, encontrando-se a execução em tramitação contra a empresa originária, os elementos trazidos ao presente não indicam que houve culpa da exequente na promoção do andamento do feito, no qual, reiniciada a contagem do prazo da prescrição após a exclusão daquela do parcelamento fiscal, foi pleiteada a citação do recorrente em redirecionamento do executivo fiscal na data de 25/11/2011, sendo determinada a citação em 25/06/2012.

Isto posto, processe-se sem o efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da atribuição de efeito suspensivo, vez que não foi demonstrado e comprovado pela parte agravante o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, indefiro o pedido.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22722/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004815-96.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.004815-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS GONCALVES e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	FUNDACAO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SAO PAULO JOSE GOMES DA SILVA ITESP
ADVOGADO	:	SP123253 FATIMA REGINA CASSAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00048159620104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - IMÓVEL PREVIAMENTE CEDIDO AO ITESP, VIA DAÇÃO EM PAGAMENTO, PELA FEPASA, QUE FOI SUCEDIDA PELA RFFSA E, POR ÚLTIMO, PELA UNIÃO, A QUAL REPASSOU A ÁREA PARA O INCRA - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA PARA O DEBATE SOBRE A POSSE DA GLEBA - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Impende seja destacado que esta C. Segunda Turma já apreciou o presente meritum causae, autos 0003202-41.2010.403.6102, na Sessão do dia 23/06/2015, de Relatoria do Eminentíssimo Desembargador Federal Antonio Cedendo, envolvendo o mesmo quadro imobiliário alvejado, tendo sido reconhecida a inviabilidade da utilização dos embargos de terceiro para o fim almejado pelo INCRA.

2.[Tab]A fim de não deixar quaisquer dúvidas, transcreve-se, então, o inteiro teor daquele v. julgamento, cujas razões de decidir se adotam nestes autos, por inexistência de circunstâncias modificadoras daquele panorama, prestigiando-se, outrossim, a segurança jurídica e a uniformidade julgadora acerca de um mesmo conflito:"A permissão de uso do Horto Florestal "Córrego Rico" e a implantação de núcleos coloniais pela administração estadual impossibilitam o uso dos embargos de terceiro, que presumem a existência de uma posse

efetiva (artigo 1046 do Código de Processo Civil). A Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, em resposta a uma dívida assumida pelo Estado de São Paulo junto ao Banespa, se prontificou a dar em pagamento imóveis situados no Horto Florestal "Córrego Rico", no Município de Jaboticabal/SP. A Rede Ferroviária Federal S/A, como incorporadora da FEPASA, cumpriu o compromisso, outorgando, até a transferência definitiva, permissão de uso das glebas. O Instituto de Terras de São Paulo, autorizado pela Lei Estadual nº 4.957/1985, executou na área um projeto de assentamento de trabalhadores rurais. A colonização oficial praticamente se concretizou, com a implantação de infraestrutura básica e a distribuição das parcelas. A União, que sucedeu a RFFSA nos direitos e obrigações (artigo 2º da Lei nº 11.483/2007), decidiu, então, firmar com o INCRA um termo de autorização e guarda provisória de todo o espaço do Horto Florestal "Córrego Rico". A autarquia federal, munida do título, notificou o ITESP de que assumiria a administração do núcleo colonial; chegou, inclusive, a intervir na ação de reintegração de posse do lote nº 19, proposta pela fundação estadual contra Gilmar Ribeiro dos Santos e Jacira Pereira dos Santos. A intervenção, porém, por intermédio de embargos de terceiro, não é possível. O Instituto de Terras de São Paulo exerce a posse do imóvel desde o ano de 1999, quando a RFFSA outorgou permissão de uso em contrapartida à assunção de dívida. Apesar da designação, o instrumento negocial tendia a uma transferência definitiva da propriedade, tanto que um programa de colonização foi feito no lugar, mediante o emprego de receitas públicas estaduais. Enquanto o ato administrativo não é revogado, a União, como sucessora dos ativos não operacionais da RFFSA, está inibida de transferir a gestão patrimonial ao INCRA. Do termo de autorização e guarda provisória não consta qualquer referência à permissão de uso em vigor, não obstante a durabilidade do vínculo - promessa de transmissão definitiva do domínio - e do enraizamento da política fundiária aplicada. A revogação representa medida prévia indeclinável, até para garantir um ajuste de contas com o Estado de São Paulo. As prerrogativas de direito administrativo não são oponíveis a outro ente político, que age presumivelmente para satisfazer utilidade pública ou interesse social. Sem o desfazimento do ato administrativo, a posse do ITESP está em pleno vigor. O termo de autorização e guarda provisória não confere ao INCRA um direito similar, o que inviabiliza a oposição dos embargos de terceiro. Na realidade, pelas razões expostas na notificação, a autarquia federal questiona a metodologia da administração do assentamento "Córrego Rico", principalmente em relação aos ocupantes do lote nº 19 (Gilmar Ribeiro dos Santos e Jacira Pereira dos Santos). A impugnação demanda, entretanto, ação específica, que tenha por objeto o próprio cumprimento da permissão de uso. Além disso, como ela põe em confronto as atribuições institucionais de entidades da Administração Pública Federal e Estadual, haveria aparentemente uma causa de competência originária do STF (artigo 102, I, f, da Constituição Federal)".

3.[Tab]A manutenção da r. sentença, em seus termos, afigura-se de rigor, porque esta C. Turma já se manifestou ao norte do descabimento da via eleita ao propósito almejado.

4.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027002-13.1987.4.03.6100/SP

	2001.03.99.052322-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP078495 SERGIO LUIS DA COSTA PAIVA
EXCLUIDO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080919 LAURA FRANCA LEME (Int.Pessoal)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OLIPOL ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP014182 LAERCIO ANTONIO FRANCA e outro(a)
No. ORIG.	:	87.00.27002-4 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO CAUTELAR DE ATENTADO PROMOVIDA PELO IAPAS EM FACE DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO - RECONHECIMENTO DO ESBULHO POSSESSÓRIO NA REINTEGRAÇÃO DE POSSE - CARÊNCIA DE AÇÃO CONFIGURADA - CAUSALIDADE PELO AJUIZAMENTO DA UNIÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEU DESFAVOR - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]O INAMPS, por meio do Hospital Brigadeiro e de seu Diretor, expressamente reconheceu a utilização de área pública municipal como estacionamento do nosocômio, conforme pedido de uso protocolizado junto ao Município, em 1983, fls. 120 do apenso.
- 2.[Tab]O pedido de permissão de uso não foi deferido, conforme despacho de julho/1985, fls. 132 do processo principal.
- 3.[Tab]Afigura-se incontroverso que o terreno em questão foi ocupado, sem permissão, pelo INAMPS, o que acarretou esbulho possessório, tanto que ajuizada a demanda reintegratória.
- 4.[Tab]Não praticou o Município "inovação ilegal no estado de fato" do terreno, pois sua a propriedade, tendo o INAMPS esbulhado a posse daquele, afigurando-se sem qualquer sentido a presente cautelar, bem como a apelação, diante da consumação dos fatos (construção de obras viárias na região).
- 5.[Tab]Em atenção ao princípio da causalidade, toda a responsabilidade pelo ajuizamento recai sobre a União, diante do equivocado ajuizamento desta demanda, gerando gasto de energia processual pelos réus, assim seu o ônus pela sucumbência, tal como arbitrado pela r. sentença, que observou as diretrizes do art. 20, CPC vigente ao tempo dos fatos.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000507-43.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000507-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO	:	SP136989 NELSON ALEXANDRE PALONI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARIA DE LOURDES ALVARENGA BARIONI
ADVOGADO	:	SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A)	:	VALDEMAR BARIONI
PARTE RÉ	:	MESSIAS CARLOS DA SILVA e outro(a)
	:	REGILENE VANUSA RIBEIRO SILVA
ADVOGADO	:	MG117885 FERNANDO MACEDO CARVALHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00091159420074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO NA REALIZAÇÃO DOS LEILÕES. RECURSO PROVIDO.

- A realização de novos leilões é possível, pois não há vedação no *caput* do art. 23 da Lei n. 6830/80 ("a alienação de quaisquer bens penhorados será feita em leilão público, no lugar designado pelo Juiz"), sendo salutar que novos leilões aconteçam para que a exequente venha a obter o ressarcimento do seu crédito.
- O juiz exerce a jurisdição processual-civil com a finalidade de que a ação atinja os seus fins. Embora não haja impedimento legal para que sucedam novos leilões do mesmo bem penhorado em execução fiscal, o magistrado deve observar se o bem penhorado possui baixa liquidez, por não haver arrematante e nem despertar a atenção de interessados.
- No caso dos autos, resta comprovado que há terceiros interessados na arrematação do bem penhorado, como se vê pela petição de fls.; assim, urge que sejam realizados novos leilões do bem penhorado.
- Agravo de instrumento provido para autorizar que sucedam novos leilões do bem penhorado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007004-19.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.007004-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA
APELANTE	:	IRAECIA LEITE DE SOUZA BRITO DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	IZAIAS LINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP097413 MARTA TALARITO MELIANI
	:	SP176193 ANA PAULA BIRRER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00070041920114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - INUNDAÇÃO DO IMÓVEL POR ENCHENTE - RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, ANTE A SUA ESCOLHA PELO LOCAL - DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS - RAZOABILIDADE OBSERVADA NA REPARAÇÃO MORAL - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO ÀS APELAÇÕES

- 1.[Tab]Objetivamente descabida a tese econômica no sentido de que nenhuma responsabilidade possui face aos efeitos das inundações ocorridas no conjunto habitacional Terras Paulistas 2, 3, 4 e 5, na cidade de São Paulo, o qual atrelado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, quando expressamente a reconhecer a instituição financeira cobriu todos os danos causados, fls. 258.
- 2.[Tab]Sua legitimidade aos autos decorre de dever contratual, vez que adquiriu e disponibilizou aos mutuários imóvel com patente exposição às brutais intempéries, assim a possuir responsabilidade a respeito, nos termos do v. julgado infra, tendo causado aos autores inúmeros transtornos, fatos incontroversos, diante de alagamento da habitação. Precedente.
- 3.[Tab]Equivocada se põe a tentativa de imputar responsabilidade ao Município de São Paulo, porque existe relação contratual entre a CEF e os mutuários a gerar responsabilidade por eventos desta natureza, portanto inexistente nexo direto entre o polo autor e a Municipalidade, não tendo sido provada imediata culpa desta, como bem assentou o E. Juízo a quo.
- 4.[Tab]Contraditória se põe a postura banqueira ao afirmar que "o problema de inundação" a brotar de omissão do Poder Público em realizar obras de infraestrutura, quando a legislação de regência, a Lei 10.188/2001, impõe exatamente à CEF o dever de fiscalizar e definir os critérios técnicos atinentes aos imóveis que farão parte do programa habitacional.
- 5.[Tab]Em frutificando o intento recursal econômico, de ausência de responsabilidade a respeito, patenteado restaria, por outro lado, que a CEF inobservou crucial critério técnico relativo aos imóveis de enfocado residencial, pois, diante de afirmação de que obras por parte do Poder Público eram necessárias, faliu a instituição financeira em sua fundamental investigação na aquisição dos bens : se tivesse sido diligente, não teria adquirido aquelas moradias neste segmento, o que consequentemente evitaria celeumas como a em tela.
- 6.[Tab]Insuficientes, sim, as afirmações da parte econômica, de que teria tomado todas as providências com o fito de regularizar o grave problema constatado no caso em voga, à luz essencialmente da ausência de elementos sólidos, sobre o debate meritório, como resulta dos autos.
- 7.[Tab]A decorrer o presente litígio de habitacional programa emanado do próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender a determinada classe populacional, restou patenteada a falha da CEF na implementação do projeto, em relação à moradia dos demandantes, tendo-se em vista não cumpriu a Caixa Econômica Federal seu dever de zelo em relação ao bem.
- 8.[Tab]Relativamente aos danos materiais, estes estão provados conforme as fotografias coligidas na inicial, fls. 69/90, bem como notas fiscais de fls. 91/97, de modo que a CEF genericamente impugnou os elementos, sem nada contestar concretamente, nem relativamente a valores, fls. 260.
- 9.[Tab]Quanto ao dano moral, evidente a aflição psicológica a que o polo autor submetido, pois teve a sua residência invadida por águas poluídas, com danos aos seus bens e impedimento de livre fruição da coisa.
- 10.[Tab]Em outro explanar, em sendo a casa asilo inviolável de qualquer cidadão, artigo 5º, XI, Lei Maior, não resta dúvida de que a parte autora experimentou perturbação e desassossego, assim presentes os elementos para a condenação pelos danos morais proporcionados.
- 11.[Tab]Destarte, todos os componentes basilares ao instituto responsabilizatório civil repousam presentes na causa, de sorte que de rigor se revela comando condenatório, em rumo a (ao menos) se atenuar também o quadro de moral lesão experimentada pela parte demandante.

12.[Tab]O dissabor e vicissitudes em angulação de honra subjetiva certamente que se põem a merecer objetivo reparo pela CEF, no caso em cena, todavia sujeita a solução à celeuma à crucial razoabilidade, afigurando-se objetivamente adequada a cifra firmada pela r. sentença, levando-se em consideração a extensão do dano causado.

13.[Tab]É dizer, o montante arbitrado atende aos preceitos da razoabilidade, cuidando-se de quantia mais do que suficiente para reparar a exposição sofrida pelo ente postulante, ao passo que a majoração pugnada é patentemente exagerada, além de ser desproporcional aos fatos litigados. Precedente.

14.[Tab]Improvemento às apelações. Parcial procedência ao pedido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001755-78.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.001755-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FACULDADE DE MEDICINA DE MARILIA
ADVOGADO	:	SP087284 IGNACIA TOMI SHINOMYA DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00017557820164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ILEGITIMIDADE ATIVA PARA A DEFESA DE DIREITO ALHEIO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA FACULDADE DE MEDICINA DE MARÍLIA (FAMEMA - AUTARQUIA ESTADUAL) CONFIGURADA, A QUAL PROVÊ O PAGAMENTO DOS TRABALHADORES QUE LHE PRESTAM SERVIÇOS DIRETAMENTE, AQUELES FORMALMENTE VINCULADOS À FUNDAÇÃO MUNICIPAL DE ENSINO SUPERIOR DE MARÍLIA (FUMES), CUJO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE INGRESSA AOS COFRES DO ESTADO DE SÃO PAULO, ART. 157, CF, O QUE SOMENTE CONFIRMA O PLENO LIAME DE VINCULAÇÃO SOLIDÁRIA DE RESPONSABILIDADE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1.[Tab]Sobre a condição de entidade filantrópica da FUMES, busca a parte recorrente defender direito de outrem, o que não comporta acolhimento no sistema.

2.[Tab]Quadro peculiar do feito se extrai, onde a se flagrar "brigando" a FAMEMA na defesa de direito daquela : assim, claramente a intentar o polo recorrente por discutir direito alheio em seu próprio nome, substituição processual esta ou extraordinária legitimação somente admissível nos estritos limites de autorização de lei específica, o que não se dá na espécie.

3.[Tab]Flagrante a ilegitimidade daquele que busca por proteger acervo alheio, como no caso vertente, sendo portanto objetivamente corpo estranho ao debate a respeito.

4.[Tab]Incontroverso dos autos que a FAMEMA (autarquia estadual em regime especial) não possui funcionários e que ela efetua o pagamento dos trabalhadores, os quais lhe prestam serviços diretamente, por intermédio da FUMES.

5.[Tab]Importante registrar, também, apurou a Fiscalização que, "de acordo com os espelhos dos registros contábeis também juntados ao presente, tanto em relação aos pagamentos realizados diretamente pela autarquia FAMEMA quanto em relação ao pagamento realizado através da FUMES, os valores retidos a título de imposto de renda foram transferidos para os cofres do Governo do Estado de São Paulo", fls. 187-v, letra "c", a teor do que dispõe o art. 157, CF.

6.[Tab]Umbilical a responsabilidade da FAMEMA sobre o crédito previdenciário em pauta, porque age na condição de empregadora dos obreiros que, formalmente, têm vínculo com a FUMES, porém é explícito que a Faculdade de Medicina somente funciona em razão da labuta daqueles profissionais, os quais são pagos por verba do Estado de São Paulo, o qual se beneficia com o Imposto de Renda retido na fonte.

7.[Tab]Objetivamente contraditória a postura da parte apelante, porquanto, para receber a verba emanada do art. 157, Lei Maior, considera-se a empregadora dos funcionários, quando, cobrada sobre a responsabilidade previdenciária inerente, escusa-se e atribui o ônus para a FUMES, assim elegendo cenário de conveniência para ser responsabilizada pela classe operária, o que evidentemente não procede.

8.[Tab]Registre-se, também, inoponível a suscitação de que, por convênio, competiria à FUMES as obrigações previdenciárias, pois as

convenções particulares não podem ser opostas ao Fisco, art. 123, CTN.

9.[Tab]Aqui a se cuidar de clara responsabilidade solidária, art. 124, CTN, portanto não recai apenas sobre a FAMEMA o ônus da cobrança, mas também sobre a FUMES que, citada, deixou de apresentar embargos.

10.[Tab]Inoponível o tema jus-administrativista do concurso público, para esta ou aquela atribuição funcional em seus quadros, diante da máxima, inerente ao mundo tributário, em espécie, do no olet, a significar o que a reunir valor o fato em si da vinculação funcional efetiva do corpo obreiro entre a Faculdade de Medicina e a Fundação Municipal, como por aquela reconhecida, conforme a fundamentação trazida em apelo, daí exsurgindo a exação em tela a recair também sobre o polo aqui recorrente.

11.[Tab]Como já frisado pela r. sentença, consta no procedimento administrativo adunado, fls. 475 e seguintes, relação detalhada de contribuintes individuais que tiveram descontos ao tempo do recebimento de remuneração, caindo por terra a insurgência recursal também neste segmento.

12.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0659558-15.1984.4.03.6103/SP

	1984.61.03.659558-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CARMEM MARINHO VENTURA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro(a)
APELANTE	:	GISELA MARINHO VENTURA
	:	GEORGIA MARINHO VENTURA
	:	RENATO MARINHO VENTURA
ADVOGADO	:	SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO
APELANTE	:	COSMO VENTURA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	ILDEFONSO VENTURA falecido(a)
	:	COSMO VENTURA falecido(a)
	:	ADALGISA IALONGO VENTURA falecido(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP227862 PAULA COSTA DE PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	DEPARTAMENTO DE ESTRADA E RODAGEM DO ESTADO DE SAO PAULO - DER/SP
ADVOGADO	:	SP100208 CATIA MARIA PERUZZO e outro(a)
APELADO(A)	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO SEBASTIAO
PARTE AUTORA	:	JOSE VENTURA NETO
	:	MARIA JOSE COSTA VENTURA
ADVOGADO	:	SP032844 REYNALDO COSENZA e outro(a)
PARTE AUTORA	:	DANIEL DE OLIVEIRA SANTOS
	:	ISABEL XAVIER SANTOS
	:	REGINA ELISABETE VENTURA
ADVOGADO	:	SP008968 HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	BETHEL GELZA VILLANOVA
	:	DENISE PAIVA VILLANOVA
	:	HILDA PAIVA SANTOS falecido(a)
ADVOGADO	:	SP096766 MAURO ROBERTO DE AMORIM e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	OSWALDO VILLANOVA falecido(a)
APELADO(A)	:	ADAO ARMANDO RIBEIRO

	:	MARIA MARLY RAVANELLI RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP019433 JOSE WILSON MENCK e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ PASQUA
	:	MARIA DA CONCEICAO MIRANDA COELHO
ADVOGADO	:	SP238834 HEDY MARIA DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONINO LUIZ DE OLIVEIRA espolio
REPRESENTANTE	:	CARMEN VERONICA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	KLAUS MULLER CARIOBA espolio
ADVOGADO	:	SP155190 VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA LUCIA BEVILAQUA
INTERESSADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
No. ORIG.	:	06595581519844036103 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

ACÇÃO DE USUCAPIÃO AJUIZADA EM 1967 - SEVERA DÚVIDA A RESPEITO DE QUAL A ÁREA A SER USUCAPIDA - INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS COLIGIDAS NA PREFACIAL - JULGAMENTO SEM EXAME DE MÉRITO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Improcede o pleito anulatório ventilado pelo MPF, pois Regina Elisabete Ventura já está habilitada aos autos, fls. 798, item 2, bem assim constituiu Advogado (Sylvio Romero de Oliveira Nogueira), fls. 479, o qual foi intimado do r. comando de fls. 1.178/1.181, conforme consulta ao Diário Eletrônico da Justiça do dia 08/09/2014, fls. 1.181-v, onde instados os requerentes a apresentarem planta planialtimétrica, bem assim ordenada outras providências.
- 2.[Tab]Daniel de Oliveira Santos está representado pelo mesmo Advogado, assim igualmente ciente do comando judicial.
- 3.[Tab]O próprio MPF, em seu v. parecer, aponta que outros participantes não sofreram prejuízo por estarem representados por Advogados, fls. 1.302, significando dizer não existe qualquer eiva relativamente a Regina nem a Daniel, por idêntica a situação, como se observa, segundo as informações constantes dos autos (quod non est in actis non est in mundo).
- 4.[Tab]Equivoca-se, vênias todas, a parte apelante ao se insurgir contra a r. sentença que não apreciou o mérito da questão, olvidando de que este provimento a ser mui mais benéfico ao interesse dos requerentes.
- 5.[Tab]A própria peça de apelo confessa que não foi produzida a prova essencial ao julgamento da lide, a fim de possibilitar melhor esclarecimento sobre a área em debate, fls. 1.271, significando dizer que o julgamento da lide, se não fosse lançado pela r. sentença, seria o de improcedência ao pedido, com julgamento de mérito, fato que a impedir aos postulantes de novamente discutir o fato judicialmente, por atração da coisa julgada.
- 6.[Tab]Consta do dispositivo claramente que a extinção se deu pelo art. 267, II e IV, c.c. 283 e 942, CPC anterior, repisando-se que este desfêcho é mais favorável aos autores, porque não solucionado o mérito, o que permite novo ajuizamento (art. 268, CPC de então) com a vinda dos elementos necessários a esclarecer a área em discussão, o que não foi possível, conforme a exuberante r. sentença.
- 7.[Tab]Apega-se a apelação a depoimentos (os quais inservíveis ao mérito em questão) e às provas carreadas na década de 60, o que seria, sob óptica recorrente, suficiente.
- 8.[Tab]Esta linha de defesa contrasta com a própria conclusão recorrente de que, hodiernamente, existem meios tecnológicos capazes de realizar o levantamento da área em questão, fls. 1.271, primeiro parágrafo.
- 9.[Tab]Competindo ao Juiz a condução do processo e a livre apreciação das provas, realmente, pende aos autos severa dúvida sobre o alegado direito autoral, o que direcionou para a produção de outras provas, utilizando-se, ao presente, tecnologia hábil a auxiliar na solução da controvérsia, porém não foi carreado o elemento, cumprindo registrar que o ônus de provar compete a quem alega, art. 333, I, CPC vigente ao tempo dos fatos.
- 10.[Tab]Em atenção ao princípio de vedação à reformatio in pejus, nenhum reparo a demandar a r. sentença, que, reitera-se, a ser extremamente vantajosa aos autores, diante da cabal incerteza sobre a delimitação da área em questão, pois, se apreciado o mérito, este seria de improcedência ao pedido, mais uma vez data venia.
- 11.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001858-13.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.001858-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PEDRO TARRASCO FILHO
ADVOGADO	:	SP207826 FERNANDO SASSO FABIO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00018581320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA - QUITAÇÃO DA OBRIGAÇÃO - PERDA DE OBJETO - CAUSALIDADE DO DEVEDOR, CUJOS HONORÁRIOS JÁ FORAM QUITADOS ADMINISTRATIVAMENTE - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Se algum reconhecimento de pedido houve, este foi do devedor, que quitou a sua obrigação perante a Caixa Econômica Federal, aí incluídos os honorários e despesas, fls. 112/117.
- 2.[Tab]Se o credor concedeu descontos, tal a orbitar em seu rol de discricionariedade, não competindo ao Judiciário intervir a respeito, face ao princípio da inércia, assim somente age quando provocado.
- 3.[Tab]Informando a CEF, a credora, não existir mais débito, não há objeto jurídico a ser tutelado, pois a ação monitória visava, por óbvio, a receber crédito então devido, o qual, supervenientemente, restou quitado.
- 4.[Tab]Toda a causalidade ao ajuizamento recai unicamente sobre o então devedor, por isso seu o ônus de pagar os honorários, como já o fez em sede administrativa, como visto.
- 5.[Tab]Ao Advogado Dativo, que atuou aos autos, restam os honorários por sua labuta, conforme a tabela correlata, fls. 120.
- 6.[Tab]Improvemento à apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001186-08.2016.4.03.6134/SP

	2016.61.34.001186-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	REGINALDO PEREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	SP205456 MARCOS HENRIQUE BIASI MOSCARDINI e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GUARDA MUNICIPAL DE AMERICANA
ADVOGADO	:	SP348137 RODRIGO SCALQUO FONSECA e outro(a)
No. ORIG.	:	00011860820164036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. INSCRIÇÃO NO SCPC/SERASA. DANOS MORAIS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. VALOR ARBITRADO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO.

- Comprovados os danos morais.
- Atendendo aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Segunda Turma Julgadora, é de se reduzir o valor da compensação por danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária desde a data do arbitramento, conforme Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça e juros de mora a partir do evento danoso, de acordo com a Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça.
- Recurso da parte autora desprovido.
- Recurso da CEF parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-75.2000.4.03.6102/SP

	2000.61.02.001651-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	SALES E CORREA ARARAQUARA LTDA
ADVOGADO	:	SP161426 ANGELITA CRISTINA QUEIROZ MARTINS (Int.Pessoal)

EMENTA

CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. RECEBIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA POR CHEQUE DE TERCEIRO. PROCEDIMENTO NÃO AUTORIZADO PELO INSS. CHEQUE DEVOLVIDO PELO BANCO SACADO POR MOTIVO DE CONTA ENCERRADA. DESCUMPRIMENTO POR FUNCIONÁRIA DA CAIXA DO RESPECTIVO MANUAL NORMATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL ATRIBUÍDA À EMPREGADA EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO COM DEVER DE RESSARCIMENTO DO PREJUÍZO.

1. Resta evidente a responsabilidade da Caixa Econômica Federal tendo em vista o erro praticado pela funcionária da agência que recebeu as guias de recolhimento de contribuições previdenciárias da empresa requerida, por meio de cheque de terceiro.
2. A própria apelante admitiu que o convênio firmado com o INSS não autorizava o recebimento de cheque de terceiros para pagamento de débitos previdenciários, o que resta evidenciado pelas rotinas específicas acerca do tema.
3. A despeito disso, tal fato ocorreu, havendo indicação, no procedimento administrativo instaurado para apuração da responsabilidade civil, no sentido de que, o recebimento de contribuições previdenciárias, e até mesmo de FGTS, por meio de cheque de terceiro era "permitida" pela gerência daquela agência quando se tratava de cliente de escritório de contabilidade.
4. Ademais, o resultado final do procedimento administrativo foi favorável à Caixa, uma vez que responsabilizou a empregada por descumprimento do manual normativo, impondo-lhe o ressarcimento do prejuízo, cujo débito total em 12/11/1999 era de R\$ 5.925,30, e, nos termos do depoimento prestado pela funcionária em Juízo, vinha ressarcindo o dano sofrido pela empregadora.
5. Dessa forma, reformar a sentença para condenar a requerida a ressarcir a CEF de um débito que já vem recebendo de um de seus empregados, ou quem sabe até já recebeu, tendo em vista o tempo transcorrido desde 1999, implicaria sim em enriquecimento ilícito da Caixa, ante a possibilidade de receber mais uma vez uma dívida já quitada.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007701-64.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.007701-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
APELANTE	:	UNION SERVICOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP103804 CESAR DA SILVA FERREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	RAPIDO LUXO CAMPINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP119659 CRISTIANE MACHADO DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00077016420074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA - DIREITO COMERCIAL - DUPLICATA MERCANTIL SEM ACEITE - PROTESTO DO TÍTULO DE CRÉDITO PELA CEF, ENDOSSATÁRIA DA CÁRTULA, EM VIRTUDE DE OPERAÇÃO BANCÁRIA DE DESCONTO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO RECEBIMENTO DA MERCADORIA/PROVA DO NEGÓCIO COMERCIAL SUBJACENTE - PROTESTO INDEVIDO - RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO DA EMPRESA UNION - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CEF, A FIM DE ALTERAR A SUJEIÇÃO SUCUMBENCIAL

- 1.[Tab]Constituiu-se a operação denominada "desconto bancário" na aquisição, pelo Banco, mediante certo preço, de títulos de crédito não vencidos, de seus clientes em face de terceiros, de modo que o originário credor (descontário) transmite o crédito, via endosso, à instituição financeira, a qual efetua o pagamento, em antecipação, à empresa cedente.
- 2.[Tab]Pacífico configura direito do credor o de realizar o protesto, pois este, em si, instrumento válido à constituição em mora do polo devedor.
- 3.[Tab]Especial cenário a se revelar no presente conflito intersubjetivo de interesses, vez que, nem a CEF, nem a Union, comprovam a existência de prestação de serviços.
- 4.[Tab]Nenhum documento coligiu a CEF em sua contestação, a fim de evidenciar ao menos indício de veracidade possuía o documento elaborado pela Union.
- 5.[Tab]Inadmissível o protesto de documento mercantil "em branco", sem o correspondente aceite do devedor ou comprovação de entrega da mercadoria, pois, se prosperasse a postulação sob tal manto, autorizado estaria, àquele que pretenda realizar a operação de desconto, "fabricar" ou "forjar" títulos de crédito sem o lastro comercial da compra/venda, assim então podendo, ao seu nuto, emitir duplicatas e, posteriormente, apresentá-las como título de crédito.
- 6.[Tab]Dever do Banco tomar todas as cautelas a respeito e se resguardar sobre a efetiva exigibilidade dos documentos mercantis que lhe são ofertados, sob pena de os atos consequentes da operação bancária, como o protesto, a ensejarem responsabilização do recebedor, tal como ocorre no caso em cena, matéria esta que já foi apreciada ao âmbito dos Recursos Repetitivos, REsp 1213256/RS, bem assim alvo da Súmula 475, STJ. Precedente.
- 7.[Tab]Improcede a arguição da recorrente Union, de que não teria sido provado o pagamento da obrigação outrora pactuada, pois dever da ré comprovar prestou o serviço, bem como o aceite do tomador.
- 8.[Tab]O valor de R\$ 64.454,82, fls. 37, destoa, in totum, dos valores acordados no original contrato de vigilância, que previa o pagamento de R\$ 224,88 por dia de serviço prestado.
- 9.[Tab]Outros protestos realizados contra a parte autora e que foram sustados por ordem judicial, fls. 42 e 44, eram da ordem de R\$ 8.235,96, R\$ 9.372,03 e R\$ 5.828,50, importes condizentes com o valor da contratação.
- 10.[Tab]Deveria a Union provar a origem dos R\$ 64.454,82, quedando silente e jamais explicando esta cobrança, o que concebe pleno êxito autoral à tese de ausência de lastro de título de crédito que foi cedido ao polo econômico.
- 11.[Tab]Os honorários advocatícios já foram arbitrados sobre a base de cálculo proposta pela CEF (valor da causa/do título), fls. 19 e 305.
- 12.[Tab]Comporta acolhida o seu pleito econômico para que o percentual de 10% seja uno, com rateio do valor com a outra ré.
- 13.[Tab]Estabelecidos honorários advocatícios, em prol da parte autora, no importe de 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 64.454,82, fls. 19), cuja responsabilidade recai em metade para cada réu.
- 14.[Tab]Destaque-se, ao final, que referido importe condiz com as diretrizes do art. 20, CPC vigente ao tempo dos fatos, tomando-se por base a natureza da demanda e o trabalho dispendido, por isso não se justificando o arbitramento no percentual máximo da norma, como o sentenciado.
- 15.[Tab]Improvemento à apelação da Union Serviços de Segurança Ltda. Parcial provimento à apelação da CEF, unicamente para fixar honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor dado à causa, cuja responsabilidade a recair em metade para cada réu, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da empresa Union Serviços de Segurança Ltda e dar parcial provimento à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2012.61.02.004043-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HILDEBRANDO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP251428 JULIANO JOSE FIGUEIREDO MATOS e outro(a)
INTERESSADO	:	FRANCISCO CARLOS MARQUES
INTERESSADO	:	FUNDAÇÃO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SÃO PAULO JOSE GOMES DA SILVA ITESP
ADVOGADO	:	SP088610 JOSE OLIVEIRA FEITOSA
No. ORIG.	:	00040436520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002193-31.2013.4.03.6137/SP

	2013.61.37.002193-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MUNICÍPIO DE ANDRADINA SP
ADVOGADO	:	SP155663 GIOVANI MARTINEZ DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00021933120134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO INCIDÊNCIA DE FGTS - CARGOS EM COMISSÃO DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO - CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - ROMPIMENTO DO VÍNCULO ANTES DO TÉRMINO DO CONTRATO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS - PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1.[Tab]Permite a Constituição Federal, art. 37, II, e o Direito Administrativo, a nomeação de servidores para cargos de livre nomeação e exoneração.
- 2.[Tab]Referidos cargos estão destinados à chefia e a assessoramento, art. 37, V, Texto Supremo, sendo característica marcante a precariedade, não gerando estabilidade junto ao Estado.
- 3.[Tab]Cabalmente comprovou o Município que os servidores Antonio Gonçalves, fls. 21 Delice, fls. 23, Deosdethe, 25, Dilmo, fls. 27, Fernando Demário, fls. 29, Fernando França, fls. 31, Geraldo, fls. 33, Jayr, fls. 35, João, fls. 20, Luiz, fls. 40, Reginaldo, fls. 42, e Rudmar, fls. 44, assumiram cargos em comissão de livre nomeação e exoneração.
- 4.[Tab]Geraldo ora foi nomeado Secretário Municipal de Negócios Jurídicos, cargo de natureza sabidamente política, fls. 184, ora foi nomeado para o cargo em comissão de Assessor Jurídico, fls. 185, ocupações estas que não são contratos por tempo determinado, cuja alteração está inserida no rol de discricionariedade do Administrador, que pode nomeá-lo ou exonerá-lo livremente, por isso sem nenhum problema a troca de cargo, sem jamais atrair preceito celetista de alteração prejudicial de vínculo de trabalho.
- 5.[Tab]Inexiste confusão deste regime para com o de contrato por tempo determinado, porque vinculados à Administração sob outra modalidade de contratação, não havendo de se falar em cobrança de FGTS, nem de multa rescisória. Precedente.
- 6.[Tab]Ivone, fls. 187, Jairo, fls. 188, e Robson, fls. 208, possuíam vínculo municipal de contrato temporário, com prazo determinado de início e de fim.
- 7.[Tab]Inexistem aos autos provas de que referidos servidores tiveram cessados seus vínculos, de modo antecipado, fls. 252-v, a seus pedidos.
- 8.[Tab]Quem deveria possuir documentação e provar que os trabalhadores pediram demissão era o Município, tal como o fez em relação aos servidores nomeados em cargos de livre nomeação e exoneração.
- 9.[Tab]Relativamente àqueles obreiros, procede a autuação para recolhimento de verba atinente ao FGTS, porque ônus da parte autuada desconstituir o trabalho fiscal, que goza de presunção de legitimidade.
- 10.[Tab]Devida a cobrança relativamente aos empregados Ivone, fls. 187, Jairo, fls. 188, e Robson, fls. 208.
- 11.[Tab]Constituindo-se débitos atos distintos, identificáveis e autônomos, cumpre se destacar que, sendo a hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente, através de objetivo cálculo aritmético, a ação deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido.
- 12.[Tab]Não perde a CDA sua incolumidade, matéria já apaziguada por meio da sistemática dos Recursos Repetitivos, REsp 1115501/SP, do E. Superior Tribunal de Justiça.
- 13.[Tab]Em sede sucumbencial, veemente que o encargo do § 4º do artigo 2º, Lei 8.844/94 (redação pela Lei 9.467/97), inerente à cobrança de FGTS, fls. 13 do apenso, a substituir a verba honorária outra qualquer, portanto a incidir, a favor da União, nos presentes embargos, sobre o remanescente. Precedente.
- 14.[Tab]Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de parcial procedência aos embargos, na forma aqui estatuída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 22721/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096177-60.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.096177-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
NOME ANTERIOR	:	BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO(A)	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
No. ORIG.	:	1999.61.82.000312-5 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- Deve-se consignar que o direito de constituir o crédito tributário, mencionado no artigo 173 do CTN, nada mais é do que o direito (na verdade é um dever) de efetuar o lançamento (CTN, artigo 142), com o conseqüente precimento do crédito tributário.
- Considerando a natureza própria de taxa de juros da TR ou TRD, e a decisão do Colendo STF, foi editada a Lei nº 8.218/91 que manteve a incidência da TRD naquele período de fevereiro a dezembro de 1991 como taxa de juros, sem prever a incidência de qualquer índice de correção monetária dos créditos fiscais naquele período.
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003357-40.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003357-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO	:	SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00033574020164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. OCORRÊNCIA DE VÍCIOS.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "*Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material*".

- No caso em exame, há omissões a serem supridas.

- Não há que se cogitar a falta de interesse de agir em relação à exigência das verbas já excluídas da base das contribuições por expressa previsão legal.

Cumpra realçar, neste ponto, que deve ser observada a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88), no tocante ao auxílio-creche.

- No que se refere aos valores pagos a título de auxílio-educação, a jurisprudência no âmbito dessa Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça expressa entendimento pacífico no sentido de que tal rubrica não se sujeita à incidência de contribuição previdenciária, uma vez que se trata de verba destinada ao estímulo e incentivo ao incremento da qualificação do profissional, não integrando a sua remuneração.

- O julgamento do RE 565.160 /SC não afastou a necessidade de definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, questão essa que foi devidamente analisada e fundamentada à luz da legislação infraconstitucional aplicável à espécie e da atual jurisprudência dominante do C. STJ e da Egrégia Segunda Turma desta Corte.

- Da contradição às fls.301: abono/prêmio assiduidade e licença prêmio - sanada a contradição apontada.
- No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.
- Embargos de declaração opostos por Elevadores Villarta Ltda, parcialmente acolhidos.
- Embargos de declaração opostos pela União Federal, parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011333-70.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.011333-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	M G A MOVEIS E DECORACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP028587 JOAO LUIZ AGUION e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00868652119924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002338-29.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002338-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	CE025158 FRANCISCO AIRTON BEZERRA MARTINS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EDILENE SILVA SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG.	:	00008804120134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009755-67.1997.4.03.6100/SP

	1999.03.99.018419-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABRICA DE TECIDOS NELLA LTDA
ADVOGADO	:	SP062768B DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.09755-2 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-83.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004253-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANDRE YACUBIAN
ADVOGADO	:	SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro(a)
No. ORIG.	:	00042538320164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003510-31.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.003510-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BRUNACO COM/ DE FERRO E ACO LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP015335 ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

SINDICO(A)	:	ALFREDO LUIZ KUGELMAS
INTERESSADO(A)	:	ANTONIO BRUNO
	:	ROBERTO BATISTA
No. ORIG.	:	00035103120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006181-90.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.006181-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FGMAISS ASSESSORIA E TECNOLOGIA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP082555 REINALDO SIDERLEY VASSOLER e outro(a)
No. ORIG.	:	00061819020124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017907-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS AUGUSTO TORTORO JUNIOR - SP247319
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22724/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-23.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.005634-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOSELITA SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP184273 ALEXANDRE COLUCCI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00056342320164036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

- I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito.
II - Inexistência de fundamento legal para autorizar depósito das prestações vincendas em valor que a parte entende devido, considerando documentos que apontam o decréscimo nos valores dos encargos mensais no contrato regido pelo SAC.
III - O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva.
IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003873-74.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.003873-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	PENNELATI GALLERIA LTDA e outro(a)
	:	IACITA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR PIONTI
ADVOGADO	:	MS003688B ANTONIO PIONTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS011586 PAULA LOPES DA COSTA GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00038737420134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.

III - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

IV - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

V - Impertinência de alegações referentes a comissão de permanência, uma vez que não há previsão no contrato nem prova nos autos de cobrança pela CEF.

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002776-83.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.002776-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	VALDEMAR ANTONIO PULITO
ADVOGADO	:	SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00027768320114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-53.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.001107-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ADRIANO MONTONI ROMERO e outro(a)
	:	LARISSA MARIA VIEIRA ROMERO
ADVOGADO	:	SP259400 EDUARDO FREDIANI DUARTE MESQUITA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP186597 RINALDO DA SILVA PRUDENTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00011075320154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos.

III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014530-61.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014530-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	PROCOMP IND/ ELETRONICA LTDA
ADVOGADO	:	SP338937 RAFAEL ALENCAR JORDÃO e outro(a)
No. ORIG.	:	00145306120164036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito a falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008134-72.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.008134-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	VKN MOTORS DO BRASIL IMP/ E EXP/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP330385 ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO e outro(a)
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00081347220154036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO-CRECHE, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS E REFLEXOS.

I - Cabe à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, não detendo as entidades terceiras legitimidade para figurar no polo passivo. Precedentes.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado e auxílio-creche não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém

natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre férias gozadas, salário-maternidade, horas extras, adicional de horas extras e reflexos, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

V - De ofício excluídos o INCRA, FNDE, SESC e SENAC do polo passivo. Recursos do SESC e do SENAC prejudicados. Recurso do SEBRAE provido para excluí-lo da lide. Recurso da União e remessa oficial desprovidos. Recurso da impetrante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, excluir o INCRA, FNDE, SESC e SENAC do polo passivo, julgando prejudicados os recursos do SESC e do SENAC, dar provimento ao recurso do SEBRAE para excluí-lo da lide, negar provimento ao recurso da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-70.2017.4.03.6100/SP

	2017.61.00.001555-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	B E B ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00015557020174036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012284-48.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.012284-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ENGENDRAR ENGENHEIROS ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP097904 ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00122844820144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. PRAZO LEGAL.

I - Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.

II - Prazo legal não decorrido quando da impetração.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000507-08.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.000507-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EUNICE MARIA ZILIOTTI DA SILVA FRANCA -EPP e outro(a)
	:	EUNICE MARIA ZILIOTTI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257240 GUILHERME DEL BIANCO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00005070820154036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário.

III - Possibilidade de execução dos contratos de confissão, consolidação e renegociação de dívidas. Súmula 300 do STJ.

IV - Estipulação de juros remuneratórios em patamar superior a 1% ao mês que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

V - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

VI - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-10.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003359-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP328036 SWAMI STELLO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	ONEPLAY COM/ E IMP/ E EXP/ EIRELLI -ME e outro(a)

	:	FABIO TINEUI HERNANDEZ
ADVOGADO	:	SP215730 DANIEL KAKIONIS VIANA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033591020164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Inaplicabilidade do art. 739-A, § 5º, do Código de Processo Civil/73, insurgindo-se a parte em face de alegada ilegalidade de cláusula contratual, hipótese em que o exame pelo julgador dispensa a indicação prevista. Precedentes.

II - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Hipótese em que não houve incidência de taxa de comissão de permanência, optando a instituição financeira por incluir no débito exequendo encargos que com ela não se confundem, logo não havendo que se falar em vedada cumulação da comissão com outros encargos moratórios e/ou remuneratórios.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023274-79.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023274-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	KRS CONTABIL S/S LTDA -EPP e outros(as)
	:	ROGERIO DA COSTA SOL
	:	ARMANDO BRUNO
ADVOGADO	:	SP346254 ANNE CAROLINE DE AMORIM CONCEIÇÃO CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	:	SP178962 MILENA PIRÁGINE
No. ORIG.	:	00232747920154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Não caracteriza unilateralidade a utilização da taxa de CDI como parâmetro para pós-fixação do valor da comissão de permanência. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022646-90.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.022646-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FABIANO FREITAS SIQUEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP281878 MARIA IZABEL PENTEADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ROGERIO DA COSTA SOL e outros(as)
	:	ARMANDO BRUNO
	:	KRS CONTABIL SOCIEDADE SIMPLES LTDA -EPP
No. ORIG.	:	00226469020154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- I - Caracterizada a mora do devedor, resta justificada a inscrição/manutenção do seu nome em cadastro de inadimplentes.
 II - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.
 III - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário.
 IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009013-75.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.009013-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NELSON DE OLIVEIRA GUANAES
ADVOGADO	:	SP319150 REBECCA STEPHANIN LATROVA LINARES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00090137520164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS. EMPRESA EXECUTADA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO CONTRA AVALISTA. POSSIBILIDADE.

- I - O E. STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que a suspensão da execução em face de empresa em recuperação judicial não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção das ações ajuizadas em face de terceiros coobrigados.
 II - Hipótese em que o avalista continua responsável pela integralidade do débito como terceiro garantidor e seus interesses devem ser buscados em ação de regresso contra o devedor principal no caso de quitação.
 III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22726/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015039-02.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.015039-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MOURANIR RODRIGUES DOS SANTOS e outro(a)
	:	MADALENA ALMEIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
No. ORIG.	:	00150390220104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. TEORIA DA IMPREVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I - Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada.

II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

III - Valores das parcelas do seguro que devem ser reajustados pelos mesmos critérios das prestações do financiamento na falta de previsão contratual de índice específico.

IV - Prova pericial que aponta a ocorrência de anatocismo na execução do contrato.

V - Impossibilidade de substituição da Tabela Price pelo Método de Gauss, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu.

VI - Inaplicabilidade da teoria da imprevisão. Requisitos não preenchidos.

VII - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

VIII - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5001801-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DELTA CARGO LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ULYSSES DOS SANTOS BAIA - SP1604220A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001801-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DELTA CARGO LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ULYSSES DOS SANTOS BAIA - SP1604220A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO:

Advogado do(a) PROCURADOR:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, ao argumento de inconstitucionalidade superveniente por suposto desvio de finalidade na cobrança.

A sentença julgou improcedente o pedido (Id 655143), condenando a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

Recorre a parte autora (Id 655146) sustentando, em síntese, a inexigibilidade da exação, também formulando pedido de restituição dos valores tidos por indevidamente recolhidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5001801-15.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: DELTA CARGO LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: ULYSSES DOS SANTOS BAIA - SP1604220A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO:

Advogado do(a) PROCURADOR:

VOTO

Versa a ação ajuizada pretensão de afastamento da cobrança da exação por alegado desvio de finalidade.

Consigno primeiramente que a matéria já passou pelo escrutínio do STF, por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, ficando assim redigido o acórdão:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior; a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, j. 26/06/2012, DJe 20/09/2012).

Cabe destacar excerto do voto proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, para melhor elucidação da questão, *in verbis*:

"Em síntese, esta Suprema Corte considera constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição)1. Os dois tributos tinham por objetivo custear os dispêndios da União decorrentes de decisão do Supremo Tribunal Federal que considerou devido o reajuste dos saldos do FGTS (RE 226.855, rel. min. Moreira Alves, Pleno, DJ de 13.10.2000).

As restrições previstas nos arts. 157, II e 167, IV da Constituição são aplicáveis aos impostos, e, no caso em exame, trata-se da espécie tributária contribuição, nitidamente caracterizada pela prévia escolha da destinação específica do produto arrecadado.

Como o produto arrecadado não é destinado a qualquer dos programas ou iniciativas de seguridade social, definidos pelos arts. 194 e seguintes da Constituição, também são inaplicáveis ao caso as restrições próprias às respectivas contribuições de custeio (art. 195 da Constituição).

O tributo também não viola o art. 10, I, do ADCT. A contribuição em exame não se confunde com a contribuição devida ao FGTS, em razão da diferente destinação do produto arrecadado. Como se lê nas informações oferecidas pelo Senado, os valores arrecadados visam especificamente a "fazer frente à atualização monetária, eliminados os expurgos dos Planos Econômicos em causa, dos saldos das contas vinculadas a ele, em benefício, portanto, de empregados inespecíficos que firmaram o Termo de Adesão referido no artigo 4º da Mencionada Lei Complementar; e não especificamente daquele despedido injustamente" (Fls. 178). Vale dizer, o tributo não se destina à formação do próprio fundo, mas visa custear uma obrigação da União que afetaria o equilíbrio econômico-financeiro daquela dotação.

Afasto, ainda, a alegada violação da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição). O perfil da exação não remete às características de ordem pessoal do contribuinte ou dos demais critérios da regramatriz, mas toma por hipótese de incidência a circunstância objetiva da demissão sem justa causa do trabalhador.

Tal materialidade não constitui ato ilícito, por se inserir na esfera de livre gestão do empregador; ainda que desencorajada pelo Sistema Jurídico e, portanto, pode ser tomada como hipótese de incidência tributária.

Por fim, entendo que há pertinência entre os contribuintes da exação, empregadores, e sua finalidade, pois os repasses necessários ao restabelecimento do equilíbrio econômico do Fundo poderiam afetar negativamente as condições de emprego, em desfavor de todo o sistema privado de atividade econômica.

Ademais, o FGTS pode alternativamente custear alguns dispêndios do trabalhador, como a aquisição de casa própria, também de forma a arrefecer a demanda e, com isso, prejudicar alguns setores produtivos.

Portanto, ressalvado o exame oportuno da inconstitucionalidade superveniente da contribuição pelo suposto atendimento da finalidade à qual o tributo fora criado, julgo prejudicadas estas ações diretas de inconstitucionalidade em relação ao tributo instituído no art. 2º da LC 110/2007. Conheço das ações quanto aos demais artigos impugnados, julgando-as parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do art. 14, caput, I e II de referida lei complementar, no que se refere à expressão "produzindo efeitos". É como voto".

Observo, por oportuno, que a EC nº 33/01, que deu nova redação ao artigo 149 da Constituição Federal, já estava em vigor por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556, destarte tendo o Pretório Excelso concluído pela constitucionalidade da exação à luz da atual redação do referido artigo da Constituição.

Confira-se, a propósito:

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Admissível o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - No caso dos autos, entendo que não ocorre a alegada inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC-33/2001, que incluiu disposições no art. 149, considerando que por ocasião do julgamento da ADI 2556/DF, referida alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era vigente à época e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. Precedentes.

V - Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003231-97.2015.4.03.6108/SP, Rel. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, 2ª T, j. 23/02/2016, p. 03/03/2016)

Cabe também observar que a única ressalva constante da decisão de efeito vinculante do Supremo Tribunal Federal cinge-se à questão do alegado atendimento da finalidade.

Quanto ao fundamento de ocorrência de desvio de finalidade na cobrança, considerando tratar-se de exação já declarada constitucional pelo STF e entendendo que a nova tese de inconstitucionalidade esbarra no fato de cuidar-se de mandamento legal instituído para vigorar em tempo indeterminado e que a mera autorização à CEF a efetuar complemento de atualização monetária é insuficiente elemento de exegese para extrair-se a drástica conclusão de inconstitucionalidade, concluo que não há validamente se cogitar de inexigibilidade da cobrança da referida contribuição social.

Neste sentido já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/2001. REFORÇO AO FGTS. ALEGADO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE PARA A QUAL FORA INSTITUÍDA. INOCORRÊNCIA. PREMISSA FÁTICA FIXADA PELA CORTE DE ORIGEM. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. AUSÊNCIA.

I. A pretensão recursal é, na verdade, analisar se, efetivamente, houve o total cumprimento da finalidade para a qual a contribuição social da Lei Complementar 101/2001 foi instituída, ou seja, rever a premissa de fato, fixada pelo Tribunal de origem, o que é vedado, no âmbito do Recurso Especial, conforme o enunciado sumular 7/STJ. Precedente do STJ: AgrG no REsp 1.399.846/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014.

II. Esta Corte possui entendimento no sentido de que não se pode inferir, do art. 1º da Lei Complementar 110/2001, que sua vigência é temporária e que seus efeitos extinguem-se com o cumprimento da finalidade para a qual a contribuição em exame foi instituída - o que não se pode presumir -, sobretudo diante da falta de expressa previsão, como tratou o próprio normativo complementar de estabelecer, quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º da referida Lei Complementar, que fixou o prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

III. Com efeito, "a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013" (STJ, REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/03/2015).

IV. O Congresso Nacional manteve, em setembro de 2013, o veto presidencial ao Projeto de Lei Complementar 200/2012, que acrescentaria o § 2º ao art. 1º da Lei Complementar 110/2001, para estabelecer prazo para a extinção de contribuição social em testilha, de modo que esta subsiste incólume.

V. Agravo Regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1515159, Rel. Min. Assusete Magalhães, 2ª T., j. 17.09.2015, DJe 28.09.2015);

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 1487505, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª T., DJe 24/03/2015)

Outro não tem sido o entendimento desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º. 4. Com efeito, foram consideradas constitucionais ambas as contribuições criadas pela LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). 5. Cumpre ressaltar que a contribuição instituída pelo art. 2º do referido diploma legal extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no § 2º do mesmo artigo). 6. No tocante a contribuição trazida pelo art. 1º do mesmo diploma legal, o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal é no sentido de que tal exação tem natureza de contribuição social geral. Nesse caso, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários, portanto, tal contribuição foi instituída por tempo indeterminado, sendo reconhecida a sua inexigibilidade apenas no exercício de 2001, em observância ao princípio da anterioridade. 7. Desta forma, no tocante às alegações de exaurimento da finalidade da criação da referida contribuição, ou perda superveniente da justificativa para manutenção da sua cobrança, diante do atendimento de sua finalidade, observo que tais questões devem ser analisadas a tempo e modo próprios, uma vez que o Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento. 8. Não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há como alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição. 9. No caso dos autos, o pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01, bem como de restituição dos valores recolhidos a este título, sendo proposta a ação em 24/02/2015, momento em que a contribuição já era exigível. 10. Agravo legal desprovido."

(TRF3, APELREEX 00038626520154036100, Rel. Desembargador Federal Souza Ribeiro, 2ª T, j. 29.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 07.04.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. 1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração insita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova que demonstre o direito alegado pela parte autora, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações. 2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado. 3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. 4 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. 5 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora. 6 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001. 7 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário. 8 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90. 9 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. 10 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição. 11 - *Obter dictum*, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deontica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal. 12 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal." (TRF3, AC 00142332520144036100, Rel. Desembargador Federal Hélio Nogueira, 1ª T, j. 16.02.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 24.02.2016);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CONTRIBUIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº110/01. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o STF, ao julgar as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2.556-2 e nº 2568-6, reconheceu ser constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição), de modo que referida contribuição não se encontra revogada, mesmo diante do cumprimento da finalidade para a qual ela foi instituída. III. Os honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) foram mantidos em observância ao § 4º do art. 20 do CPC. IV. Agravos legais desprovidos." (TRF3, AC 0006660332014436100, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, 1ª T, j. 15.03.2016, e-DJF3 Judicial 1 Data 31.03.2016);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 3. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 4. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 5. Apelação improvida". (AMS 00103437820144036100, Rel. Desembargador Federal Luiz Stefanini, 1ª T., j. 02/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2015).

Destarte, não merece reforma a sentença de primeiro grau, ficando prejudicada a pretensão da parte autora atinente à restituição de valores.

No tocante à verba honorária anoto que, mantida integralmente a sentença diante do insucesso do recurso interposto, é de ser aplicada a regra da sucumbência recursal estabelecida no art. 85, § 11 do CPC, pelo que, em atendimento aos critérios estabelecidos no § 2º do referido dispositivo legal, majoro em 5% os honorários advocatícios anteriormente fixados, alcançando, assim, a condenação a título de verba honorária o percentual de 15% sobre o valor da causa atualizado, patamar que se mostra adequado às exigências legais, não se apresentando excessivo e desproporcional aos interesses da parte vencida, por outro lado deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do procurador em feito que versa matéria repetitiva, inclusive objeto de jurisprudência a favor da parte vencedora.

Por estes fundamentos, nego provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos supra.

É como voto.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXIGIBILIDADE.

I - Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 1º da Lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da CF. ADIn nº 2556/DF.

II - Alegação de inconstitucionalidade por suposto desvio de finalidade na cobrança que se rejeita. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005928-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DA SILVA, ALESSANDRA VALENTIM RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005928-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DA SILVA, ALESSANDRA VALENTIM RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO RODRIGUES DA SILVA e outro contra decisão que, em sede de ação revisional de contrato ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão dos efeitos do leilão designado para o dia 13/05/2017, em procedimento de execução extrajudicial, nos moldes da Lei 9.514/97.

Sustentam as partes agravantes, em suma, a irregularidade no procedimento, não tendo sido notificadas quanto à data de realização do leilão extrajudicial do imóvel, cuja praça foi marcada para 13/05/2017, o que está em desconformidade com o entendimento jurisprudencial sobre o tema.

Pugnam pelo deferimento da antecipação de tutela para a suspensão dos efeitos da referida praça, a qual merece ser declarada nula.

Em análise preliminar, o Desembargador Federal em substituição regimental, Dr. Peixoto Junior, indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal (id 608843).

Instada à manifestação, a parte agravada CEF pugnou pelo improvimento do recurso. Afirmou que enviou ao mutuário notificação via correio informando-lhe quanto à data de designação do referido leilão. Apresentou cópia do aviso de recebimento respectivo (id 1095915).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005928-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO RODRIGUES DA SILVA, ALESSANDRA VALENTIM RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE ELISEU ANTONIASSI - SP253903

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Pois bem. O contrato firmado entres os agravantes e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei nº 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

O art. 26, da Lei 9.514/97 dispõe a respeito da intimação no procedimento:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º (...)

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital

§ 5º (...)

§ 6º (...)

§ 7º (...)

§ 8º (...)

O art. 27 dispõe sobre a venda em leilão público:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Portanto, conforme o art. 26 citado, havendo inadimplência e constituído em mora o devedor fiduciante, deve o credor intimá-lo pessoalmente ou através de representante legal ou procurador regularmente constituído, para purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, através do competente Cartório de Registro de Imóveis.

Só tem lugar a notificação por edital, no caso de o fiduciante estar em local incerto ou não sabido. E, nem o art. 26, nem o art. 27, da Lei 9.514/96, dispõem quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão.

Acontece que, tratando-se de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, regido pela Lei nº 9.514/97, o Superior Tribunal de Justiça, considerando que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e, ainda, a ausência de prejuízo para o credor, orienta-se no sentido de que o devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, aplicando subsidiariamente o art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966 (STJ, RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Por conseguinte, pela Corte Superior, já pacificada a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. *AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015).

Ademais, de acordo com as alterações introduzidas pela **lei nº13.465/97 de 11/07/2017**, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.

Por oportuno, transcrevo o dispositivo legal:

"Art. 67. A Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações

(...)

"Art. 27.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes.

§ 2º-A Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

§ 2º-B . Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão , é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão , incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos."

Válido acrescentar, ser facultado ao agravante a possibilidade de purgar a mora até a formalização do auto de arrematação respectiva, com o pagamento tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes da execução extrajudicial, até a data limite para purgação da mora, eximindo-se a agravada de qualquer prejuízo, desde que manifestada essa intenção em data anterior à edição acima mencionada, ou seja, a Lei nº 13.465/17 de 11/07/2017, a qual modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, para estabelecer que a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca, o que não é o caso dos autos.

No caso em análise, após regular instrução do presente recurso, restou demonstrado pela parte agravada a efetiva notificação do mutuário quanto à data de designação do leilão extrajudicial objetivando a expropriação do bem imóvel dado em garantia.

Destarte, demonstrada a regular notificação, não se evidencia, no caso em análise, elementos aptos a ensejar a reforma da decisão agravada.

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO DESPROVIDO.

- O contrato foi firmado entre o autor e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, previsto na Lei n.º 4.380/64, submetido à alienação fiduciária em garantia, a qual está regulada na Lei nº 9.514/97.
- Os arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
- O art. 26, da Lei 9.514/96, não dispõe quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão.
- O C. STJ sustenta a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97.
- De acordo com as alterações introduzidas pela lei nº13.465/97 de 11/07/2017, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.
- Na hipótese, demonstrada a regular notificação.
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: ENGEVAL ARARAS-ENGENHARIA DE VALVULAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO DEL BEL TUNES - SP238789

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014128-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ENGEVAL ARARAS-ENGENHARIA DE VALVULAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO DEL BEL TUNES - SP238789

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, deferiu pedido liminar em mandado de segurança, para assegurar a impetrante ENGEVAL ARARAS ENGENHARIA DE VÁLVULAS E EQUIPAMENTOS LTDA o direito de manutenção de recolhimento da CPRB- Contribuição Previdenciária com base na receita bruta, conforme opção efetuada no início do exercício de 2017, até o final do ano-calendário de 2017.

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo para sobrestar os efeitos da liminar deferida, ao argumento de que não há que se falar em opção irretroatável, uma vez que houve alteração do regramento anterior pela MP 774/2017, a qual respeitou os princípios constitucionais, bem como a inexistência de direito adquirido a regime jurídico tributário.

Foi indeferido a concessão do pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

A União pleiteia a suspensão do trâmite do recurso até o término do processo legislativo de conversão da MP 794/2017.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014128-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ENGEVAL ARARAS-ENGENHARIA DE VALVULAS E EQUIPAMENTOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FRANCISCO DEL BEL TUNES - SP238789

VOTO

Indefiro o pedido de suspensão do feito, vez que a revogação não dispõe sobre os efeitos da MP 774/17 a respeito dos atos realizados durante a sua vigência.

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de o recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.

Entretanto, a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ªed./2ª triagem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, “Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim, como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrangidas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA COM BASE NA RECEITA BRUTA - CPRB. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 774/2017. RECURSO DESPROVIDO

- De acordo com o princípio da segurança jurídica, não valida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período. Sendo a opção irretroatável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra tal princípio.

-Prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irretroatável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irretroatabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

-O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Recurso Desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22728/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000751-22.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000751-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	ALESSANDRO HOMERO INACIO e outro(a)
	:	KATIA MARIA BIANZENO
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF e outros(as)
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	BERNARDINO MARCELO POLONIO
	:	KEILE ADRIANE MARTINS
ADVOGADO	:	SP251004 BRUNA GIMENES CHRISTIANINI DE ABREU PINHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00007512220154036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INTERESSE DE AGIR. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE QUE NÃO SE CONFIRMA.

I - Sentença de extinção do processo sem julgamento de mérito proferida ao fundamento de inexistência do interesse processual que não se confirma.

II - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, legitimando-se a medida nos termos da Lei n. 9.514/97, que não fere direitos do mutuário, e não incide em inconstitucionalidade. Precedentes da Corte.

III - Desnecessidade de demonstrativo do débito na notificação enviada ao mutuário. Precedentes.

IV - Recurso provido para reforma da sentença de extinção do processo sem resolução do mérito e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC/73, julgar-se improcedente a ação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença de extinção do processo sem resolução do mérito e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC/73, julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001413-15.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.001413-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MKS EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP130623 PAULO HAMILTON SIQUEIRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00014131520134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002658-20.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002658-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	VIVIANE CRISTINA DUARTE BRAZAO DE PAULA
ADVOGADO	:	SP178629 MARCO AURÉLIO GERON e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00026582020104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. PENHORA.

I - Pretensão de desconstituição de penhora de terreno efetivada nos autos de execução de título extrajudicial sob o fundamento de que se trata de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009/90.

II - Situação em que o imóvel amparado pela proteção legal está averbado sob matrícula distinta daquele cuja penhora se embarga.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001268-33.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.001268-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JESUS ARNALDO TEODORO e outro(a)
	:	JESUS ARNALDO TEODORO
ADVOGADO	:	SP111612 EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012683320154036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário.

III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007375-69.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.007375-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	COOPERATIVA DE CREDITO CREDICITRUS
ADVOGADO	:	SP144173 CAETANO MIGUEL BARILLARI PROFETA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00073756920144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003228-70.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003228-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	FUNDACAO DE ENSINO EURIPEDES SOARES DA ROCHA
ADVOGADO	:	SP223575 TATIANE THOME e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00032287020144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008875-03.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.008875-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP302217A RENATO LOPES DA ROCHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00088750320154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037088-16.2010.4.03.6301/SP

	2010.63.01.037088-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANDREA DA SILVA CAETANO
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00370881620104036301 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECADÊNCIA.

I - Aplicação do art. 179 do Código Civil, que versa sobre atos anuláveis, à pretensão de anulação de execução extrajudicial realizada no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação e cômputo do prazo decadencial para ajuizamento da ação anulatória que se inicia com o registro da carta de arrematação. Precedentes da Corte.

II - Hipótese em que se verifica o decurso de mais de dois anos entre o registro da carta de arrematação e o ajuizamento da ação anulatória, de rigor sendo o reconhecimento da ocorrência da decadência.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004916-87.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.004916-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARCELO AZEVEDO COSTA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00049168720164036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I - A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-87.2016.4.03.6141/SP

	2016.61.41.000565-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOSE DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005658720164036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I - Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002614-98.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.002614-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	VAGNER CARLOS DA SILVA e outro(a)
	:	ELILIA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
APELADO(A)	:	MAURICIO CESAR CAMPOS
ADVOGADO	:	SP295708 MARCIA CRISTIANE SAQUETO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	IRACI DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00026149820144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 10.150/00. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA SEM A ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CONTRATO CELEBRADO APÓS A DATA DE 25/10/1996.

I - Para a regularização das transferências em contratos do SFH realizadas sem a interveniência da instituição financeira, o artigo 20 da Lei 10.150/00 impõe o requisito da cessão de direitos até a data de 25 de outubro de 1996.

II - Hipótese dos autos em que o contrato foi celebrado após a data limite e sem a interveniência da instituição financeira.

III - Ilegitimidade ativa do cessionário que se reconhece. Precedentes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007095-70.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007095-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA
ADVOGADO	:	FERNANDO NIMER TERRABUIO
	:	DENNIS OLIMPIO SILVA
AUTOR(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00070957020154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008177-36.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.008177-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	RESIDENCE CARE HOSPEDAGEM PARA IDOSOS LTDA -EPP e outros(as)
	:	VANDA GIARINI DE SOUZA
	:	FERNANDO GIARINI FONTES
ADVOGADO	:	SP268461 RENATA DE CASSIA DA SILVA LENDINES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	:	SP178962 MILENA PIRÁGINE
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00081773620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.

III - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007318-93.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.007318-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOSE ROBERTO FERREIRA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA
APELANTE	:	CLEIDE MARCUCCI
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00073189320154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. CES. JUROS.

I - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

III - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos a autonomia da vontade das partes limitada apenas pelos princípios cogentes ou de ordem pública.

IV - A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional não infringe a cláusula PES. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Perícia realizada que não faz prova do fato em questão.

V - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida por si só não configura o anatocismo. Questão que remete a hipótese de "amortização negativa", que por sua vez configura matéria de fato que não prescinde de comprovação no caso concreto.

VI - O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. Inaplicabilidade da norma de repetição do indébito em dobro inscrita no CDC.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-74.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.003038-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	LUCIANA VAZ FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP120372 LUIZ CARLOS MARTINI PATELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00030387420154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

CONTRATOS. GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.

I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, legitimando-se a medida nos termos da Lei n. 9.514/97, que não fere direitos do mutuário, e não incide em inconstitucionalidade. Precedentes da Corte.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012155-48.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012155-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NAIR DE MELLO SILVA -ME e outro(a)
ADVOGADO	:	EMERSON LEMES FRANCO e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	NAIR DE MELLO SILVA
PROCURADOR	:	EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)

ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00121554820114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Execução proposta com base em instrumento particular de Contrato de Financiamento com Recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, reunindo os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos no art. 586 do CPC e constituindo título executivo extrajudicial apto a aparelhar a execução.

II - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.

III - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

IV - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005066-34.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.005066-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MATERIA PRIMA COM/ DE TINTAS LTDA -ME e outro(a)
	:	JOAO CAVALCANTE NETO
ADVOGADO	:	SP279290 IVAN JOSÉ MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro(a)
No. ORIG.	:	00050663420124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Embargos à execução de título extrajudicial, consistente em cédula de crédito bancário - empréstimo PJ com garantia FGO. O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial processado sob o nº 1.291.575/PR, julgado como recurso representativo da controvérsia, pacificou entendimento no sentido de que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2011.61.00.006416-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARIA JOSE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP250650 ANDREA CURI ARB (Int.Pessoal)
	:	DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00064161220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Hipótese em que a Defensoria Pública da União atua como curadora especial de réu citado por edital, tal fato, por si só, não permitindo presumir a hipossuficiência econômica, que ademais não restou demonstrada nos autos.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2016.61.10.009222-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARCO ANTONIO MOREIRA SANTOS e outro(a)
	:	ANA CRISTINA DE OLIVEIRA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00092221420164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito.

II - Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes.

III - Alegação de inconstitucionalidade do procedimento de consolidação da propriedade previsto na Lei 9.514/97 que se afasta. Precedentes da Corte.

IV - O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva.

V - Inaplicabilidade da norma de repetição do indébito em dobro inscrita no CDC.

VI - É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000955-24.2015.4.03.6131/SP

	2015.61.31.000955-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CAIO INDUSCAR IND/ E COM/ DE CARROCERIAS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro(a)
INTERESSADO	:	INBRASP IND/ BRASILEIRA DE PLASTICOS LTDA
	:	FIBERBUS IND/ E COM/ DE FIBRAS DE VIDRO LTDA
ADVOGADO	:	SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00009552420154036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001516-77.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.001516-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JULIANO FELIPE DA SILVA e outro(a)
	:	JANIELE MARTINS DO PRADO SILVA
ADVOGADO	:	SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00015167720164036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I - A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-74.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.004896-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ADEMIR APARECIDO ORNELO
	:	MARIA DE LOURDES SANTOS
ADVOGADO	:	SP104129 BENEDITO BUCK e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU - COHAB/BAURU
ADVOGADO	:	SP151283 DANIELA CRISTINA SEGALA BOESSO
	:	SP215060 MILTON CARLOS GIMAEEL GARCIA
	:	SP215419 HELDER BARBIERI MUSARDO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00048967420124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE.

I - A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional não infringe a cláusula PES. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Perícia realizada que não faz prova do fato em questão.

II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida por si só não configura o anatocismo. Questão que remete a hipótese de "amortização negativa", que por sua vez configura matéria de fato que não prescinde de comprovação no caso concreto.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023884-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: IDIADA TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DO NASCIMENTO - SP223810
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Decisão agravada: mandado de segurança com pedido de medida liminar *inaudita altera pars*, impetrado por **IDIADA TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA**, em defesa de direito líquido e certo, contra ato ilegal do **SUPERINTENDENTE REGIONAL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM SÃO PAULO - SP**, visando determinar e garantir a Impetrante o direito de **obter a certidão de regularidade fiscal do FGTS ou certidão positiva pelo exposto**, coibindo a ilegalidade e abuso cometidos pela autoridade Coatora, até o julgamento de mérito desta ação, e permitir sua participação em processo licitatório a modalidade convite (CONVITE 30804089.2017.PP.0044.SENCOMP), tipo menor preço global, **que será realizado no próximo dia 12.12.2017, às 10:00 hs na sede da FIEB, em Salvador/BA, na qual indeferiu o pedido de medida liminar, ao fundamento de que a impetrante** foi atuada em diversas oportunidades por infração à legislação do FGTS, e por criar embaraços à fiscalização do Ministério do Trabalho, inexistindo **hipótese que justifique a intervenção judicial**.

Agravante: Requer seja recebido, conhecido e provido o presente recurso de agravo na forma de instrumento; conceder a **ANTECIPAÇÃO DA TUTELA A PRETENSÃO RECURSAL** para:

I. **REFORMAR** r. Decisão de fls. 58;

II. **DETERMINAR A EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL DO FGTS**, até decisão do mérito neste recurso; considerando que restou comprovado que foi apresentada defesa administrativa em face dos autos de infração e NDFC, devendo a exigibilidade do crédito suspensa por força do inciso III, do artigo 151, do Código Tributário Nacional - CTN.

No **MÉRITO** requer-se:

I. Reformar a r. decisão de **fls. 58** para deferir a **liminar pretendida para obter certidão de regularidade fiscal do FGTS**.

É o breve relatório. Decido.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Inicialmente registro que não se aplica às contribuições do FGTS, as normas do CTN.

Pois bem, a Carta Magna assegura a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (artigo 5º, XXXIII e XXXIV, b da Constituição da República).

Na hipótese *sub judice*, verifica-se que dos autos de infração e da NDFC, que obstaram o fornecimento da Certidão de regularidade do FGTS, foram protocolados respectivos processos administrativos, não configurando em definitivo certidão de dívida para com a Fazenda Nacional representada pela Caixa Econômica Federal, a ensejar um executivo fiscal, não obstante, no momento a expedição de Certidão de Regularidade do FGTS, ainda, que seja positiva com efeito de negativa.

Diante do exposto, **defiro o pedido liminar pleiteado**, determinando que a Caixa Econômica Federal, especifique Certidão de Regularidade Fiscal, ainda que seja, positiva com efeito de negativa.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005174-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO OLIVEIRA DELLA SANTINA, TAIS ASSAD DELLA SANTINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005174-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO OLIVEIRA DELLA SANTINA, TAIS ASSAD DELLA SANTINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO OLIVEIRA DELLA SANTINA e TAÍS ASSAD DELLA SANTINA contra decisão que indeferiu o pedido liminar em mandado de segurança impetrado em face do Superintendente da Caixa Econômica Federal em Campinas/SP, visando à liberação de saldo de suas contas vinculadas do FGTS com o objetivo de finalizar a construção de casa própria.

Sustentam os agravantes, em suma, o preenchimento dos requisitos do art. 20 da Lei nº 8.036/90 e art. 35 do Decreto nº 99.684/60 que autorizam a liberação dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para aquisição de moradia própria, mesmo que fora do âmbito do SFH, desde que preenchidos os requisitos para o financiamento pelo SFH, em analogia à hipótese de construção de moradia própria.

Requerido o deferimento da medida liminar.

Em análise preliminar, foi indeferido o pedido liminar.

Instada à manifestação, a Caixa Econômica Federal não apresentou resposta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

As partes agravantes formularam pedido de reconsideração e juntaram documentos.

Instada à manifestação, a CEF nada requereu.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005174-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FABIO OLIVEIRA DELLA SANTINA, TAIS ASSAD DELLA SANTINA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO CABRAL - SP78863
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Do Pedido de Reconsideração/ Do Agravo Interno

Formula a parte agravante pedido de reconsideração em face da decisão interlocutória que indeferiu a concessão do pedido liminar no presente agravo de instrumento.

Reitera seus argumentos no sentido de que não há óbice na liberação do saldo de suas contas do FGTS com objetivo de finalizar a construção de moradia própria.

Afirma ser notória a informação de que o limite para a operação de financiamento imobiliário pelas normas do SFH é atualmente o valor de R\$1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais), bem como há elementos nos autos que demonstram que a avaliação do imóvel a ser construído se encontra dentro desse limite, razão pela qual não há óbice para o deferimento da medida liminar requerida.

Na hipótese, não verifico óbice na análise do pedido de reconsideração formulado pelos agravantes como agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC, com regular prosseguimento e imediata análise pelo Colegiado desta E. Turma.

Considerado que o pedido de reconsideração/agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta, como procedo a seguir.

Do agravo de instrumento

A Lei nº 8.036/90, no art. 20, inciso V, bem como seu regulamento, Decreto nº 99.684/60, no art. 35, V, dispõem sobre a possibilidade de utilização do FGTS para se amortizar valores referentes a parcelas de financiamento habitacional concedido sob a égide do SFH.

Acontece que, tendo em vista a finalidade social do FGTS, a jurisprudência tem permitido o saque para pagamento de prestações de financiamento para aquisição de casa própria, ainda que a margem do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive, para prestações que estejam em atraso, desde que preenchidos os requisitos e condições estabelecidos pela Lei nº 8.036/90.

Na hipótese em análise, pretendem os agravantes a liberação dos valores depositados em suas contas vinculada do FGTS para a finalidade de continuidade e conclusão de construção para moradia própria, obra que se encontra em andamento no lote nº 26-A, quadra E do Condomínio Parque Xangrilá, em Campinas/SP, com projeto de construção familiar de imóvel aprovado pela Prefeitura de Campinas em 02/08/2016 (ID 675504).

É certo que a jurisprudência sobre o tema admite a liberação dos recursos oriundos do FGTS para construção de casa própria, contudo, desde que satisfeitos os requisitos legais, elencados para a situação de financiamento para aquisição de imóvel no âmbito do SFH.

Sobre o tema, assevera o art. 20 inciso VII, “a” e “b” da Lei nº 8.036/90:

“Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

Por sua vez, o Decreto nº99.684/60, no art. 35, inciso V dispõe:

“Art. 35. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações: (...) VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:

a) conte o mutuário com o mínimo de três anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes; e

b) seja a operação financiada pelo SFH ou, se realizada fora do Sistema, preencha os requisitos para ser por ele financiada;"

Por oportuno, cito os precedentes jurisprudenciais:

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. FGTS. LIBERAÇÃO PARA CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA. ADMISSIBILIDADE. 1- A EXPRESSÃO "AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA" DO ART. 20, INCISO VII, DA LEI N 8.036/90 TEM SIGNIFICADO AMPLO, PARA ABRANGER, TAMBÉM, A "CONSTRUÇÃO". PRECEDENTES DO STJ. 2- SATISFEITOS OS REQUISITOS LEGAIS, É DE SE DEFERIR O LEVANTAMENTO. 3- APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. (AMS 00030451119954036000, DESEMBARGADOR FEDERAL THEOTONIO COSTA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:10/03/1998 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)]

ADMINISTRATIVO. FGTS. LIBERAÇÃO PARA CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE. 1. A expressão seja a operação financiável, contida no art. 20, inc. VII, letra 'b', da Lei nº 8.906/90, não implica obrigatoriedade de financiamento, e sim que o trabalhador preencha as condições para financiamento. 2. Preenchidos os requisitos necessários, o saldo do FGTS deve ser liberado para construção de casa pré-fabricada em terreno próprio do trabalhador. (AMS 200070000082006, TEORI ALBINO ZAVASCKI, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 08/08/2001 PÁGINA: 188.)(g.n.)

ADMINISTRATIVO. FGTS. LIBERAÇÃO PARA CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. CARÁTER SOCIAL. POSSIBILIDADE, DESDE QUE PREENCHA O INTERESSADO AS CONDIÇÕES PARA SER O IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. DECISÃO RECORRIDA QUE SE ENCONTRA EM PERFEITA SINTONIA COM O POSICIONAMENTO DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra v. Acórdão que entendeu que, pelo sistema processual civil codificado, o prazo para a Fazenda Pública opor embargos à execução é de 10 (dez) dias, não se lhe aplicando o disposto no art. 188, do CPC.

2. É de se homenagear decisão que entendeu viável a utilização do FGTS para a construção de moradia, mesmo à margem do SFH, solucionando o problema habitacional do empregado.

3. O caráter social de que se reveste o FGTS tem levado este Tribunal a entender do mesmo modo como o fez o aresto impugnado.

4. A matéria discutida nos presentes autos não gera mais polêmica no seio desta Corte Superior, estando pacificada no âmbito das 1ª e 2ª Turmas.

5. Recurso desprovido.

(REsp 318.483/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2001, DJ 03/09/2001, p. 156)

Assim, apesar de os precedentes jurisprudenciais sobre a matéria admitirem a possibilidade de liberação do FGTS para a construção de moradia própria, elenca-se a necessidade de observância dos requisitos exigidos para o deferimento do financiamento de imóvel para moradia própria no âmbito do SFH.

Na hipótese em tela, observa-se dos extratos de FGTS (id 675525 e id 675528) que os agravantes possuem o mínimo de 3 (três) anos de contrato de trabalho sob o regime do FGTS, os documentos juntados indicam que o imóvel a ser construído será destinado à moradia da família, que atualmente reside em imóvel alugado no mesmo condomínio residencial, bem como evidenciam que não são proprietários de outros bens imóveis.

Contudo, na hipótese, não resta demonstrado que o valor de avaliação do imóvel a ser construído se encontra dentro do limite máximo permitido para a admissão de financiamento no âmbito do SFH.

Ademais, a pretensão dos agravantes não se coaduna a disposição literal da lei, ou seja, não se trata de "aquisição de moradia própria", mas situação análoga de "construção de moradia", não contemplada expressamente na lei de regência sobre o tema.

Soma-se ao fato, a não demonstração do preenchimento do requisito insculpido na letra "b" do inciso VII do art.20 da Lei nº 8.036/90, não sendo possível afirmar que o imóvel ainda não construído possuirá valor dentro do limite legal estipulado como aquele previsto para financiamentos no âmbito do SFH.

Assim, pelos fundamentos expostos e considerada a natureza satisfativa e de difícil reversibilidade do provimento requerido, é de ser indefiro o pedido liminar requerido.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO E AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. LIBERAÇÃO DE SALDO DE FGTS. CONSTRUÇÃO DE MORADIA PRÓPRIA. LEI Nº 8.036/90 . ART. 20. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- Pretensão dos agravantes em obter a liberação de saldo de suas contas vinculadas do FGTS com o objetivo de finalizar construção de casa própria. Sustenta-se o preenchimento dos requisitos do art. 20 da Lei nº 8.036/90 e art. 35 do Decreto nº 99.684/60 que autorizam a liberação dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para aquisição de moradia própria, mesmo que fora do âmbito do SFH, desde que preenchidos os requisitos para o financiamento pelo SFH, em analogia à hipótese de construção de moradia própria.
- A jurisprudência sobre o tema admite a liberação dos recursos oriundos do FGTS para construção de casa própria, contudo, desde que satisfeitos os requisitos legais, elencados para a situação de financiamento para aquisição de imóvel no âmbito do SFH.
- Na hipótese em tela, na hipótese, não resta demonstrado que o valor de avaliação do imóvel a ser construído se encontra dentro do limite máximo permitido para a admissão de financiamento no âmbito do SFH.
- Não demonstrado o preenchimento do requisito insculpido na letra “b” do inciso VII do art.20 da Lei nº 8.036/90 e considerada a natureza satisfativa e de difícil reversibilidade do provimento requerido, indefiro o pedido liminar requerido.
- Agravo interno e agravo de instrumento improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002466-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO TADEU CRESPO - SP353585
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002466-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO TADEU CRESPO - SP353585
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO PEREIRA, ex-Auditor Fiscal da Receita Federal, contra a decisão da Juíza Federal da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, que em autos de ação ordinária, objetivando a anulação do ato administrativo de demissão, a reintegração ao cargo do qual foi demitido por processo administrativo disciplinar.

Sustenta o agravante, em síntese, que há vícios insanáveis no processo administrativo que culminou com a sua demissão.

Pretende a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, a procedência do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

Foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002466-95.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ROBERTO PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIO TADEU CRESPO - SP353585
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, restou assentado:

"Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no e.Tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ativo.

No caso dos autos, foi instaurado Processo Administrativo Disciplinar em face do Auditor Fiscal da Receita Federal, ROBERTO PEREIRA, após a verificação que sua movimentação financeira nos períodos de 2002, 2003 e 2005, foi incompatível com seus vencimentos mensais recebidos, resultando no ato demissional.

Conforme se constata, o agravante foi selecionado em razão de critérios técnicos e impessoais para ter seus dados fiscais examinados, o que ocorreu com base em Auditoria Patrimonial, iniciada por força da Portaria SRF n.º.73, de 11/01/2006 e Portaria Coger/Cofis n.º.1, de 10/03/2006 e que, somente após a conclusão da Auditoria, consubstanciada na existência de indícios de evolução patrimonial a descoberto, relacionada à movimentação financeira incompatível com sua renda, a Administração teve conhecimento de indícios de irregularidade funcionais envolvendo o agravante, restando instaurado o PAD n.º. 16302.000037/2011-34.

Observo, ainda, que a quebra do sigilo fiscal do agravante foi deferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo, que autorizou a utilização de todos os documentos protegidos por sigilo bancário constantes do Processo Administrativo Fiscal n.º. 18088.000005/2007-60, bem como a quebra do sigilo bancário das contas de titularidade do agravante, face ao interesse público e social envolvido.

O agravante foi definitivamente condenado na seara administrativa, sendo demitido, após instauração de Processo Administrativo Disciplinar - PAD - com o intuito de analisar se, em razão da conduta do servidor público, poderia ou não permanecer nos quadros da Receita Federal.

Das cópias de documentos que acompanham as razões recursais, anexadas pelo próprio agravante, é possível concluir que, somente após a regular instrução do feito, no qual o agravante teve a oportunidade de apresentar defesa, participar de todos os atos do processo e recorrer das decisões que lhes foram desfavoráveis, a autoridade administrativa decidiu pelo seu desligamento (demissão) da Receita Federal.

Em juízo de cognição sumária, observo que o processo administrativo observou os cânones procedimentais, em especial o contraditório e a ampla defesa. Nada se objeta em sentido contrário.

Cumpra realçar que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento da nossa Suprema Corte - Supremo Tribunal Federal (destaquei):

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Policial militar. Independência das esferas penal e administrativa. Processo administrativo disciplinar. Expulsão. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido da independência entre as esferas penal e administrativa.

2. Para divergir do entendimento do Tribunal de origem, no sentido da regularidade do procedimento administrativo disciplinar que determinou a expulsão do ora agravante dos quadros da Polícia Militar; seria imprescindível a interpretação da legislação infraconstitucional pertinente e o reexame das provas dos autos, o que é inviável em recurso extraordinário. Incidência da Súmula n.º 279 desta Corte.

3. Agravo regimental não provido."

[STF - Supremo Tribunal Federal, AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AI 681487 AgR / SP - SÃO PAULO, Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 20/11/2012].

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA. O mandado de segurança não viabiliza dilação probatória, razão pela qual os fatos devem ser demonstrados, a priori, pelo Impetrante. RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVA E PENAL - INDEPENDÊNCIA. A jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal é no sentido da independência das responsabilidades administrativa e penal. A exceção corre à conta de situação concreta em que, no campo penal, hajam ficado patenteadas a inexistência da materialidade ou a negativa de autoria.

[STF - Supremo Tribunal Federal, MS 22476/AL- ALAGOAS MANDADO DE SEGURANÇA, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 20/08/1997].

Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar que culminou com sua demissão está eivado de vícios não há como auferi-los sem a dilação probatória, em sede de cognição exauriente, incabível na via estreita e sumária do agravo de instrumento.

Assim, para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido (destaquei):

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR PREJUÍZO PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE. ANULAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. IMPROCEDÊNCIA.

1. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Acerca de nulidade de processo administrativo disciplinar, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, REsp n. 1258041, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.04.12; ROMS n. 32536, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.04.11; MS n. 15111, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10.

2. Constata-se que as insurgências do impetrante, tanto no âmbito administrativo como na fase judicial, restringiram-se a assinalar nulidades processuais: a) em relação à portaria inaugural; b) das decisões monocráticas da presidente da comissão; c) pela inobservância dos prazos; d) pela falta de intimação do patrono. Por outro lado, não foram controvertidas a conclusão da comissão no sentido de ter cometido ato de insubordinação, tampouco a penalidade de advertência por escrito cominada, a qual, registre-se, não discrepa do estabelecido nos art. 116, IV, 127, I, 129 e 145, II, da Lei n. 8.112/90.

3. À míngua de demonstração de vício no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 08154.00304/2003 a ensejar sua anulação, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.

4. Reexame necessário e recurso de apelação da União provido para julgar improcedente o pedido.

[TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região/MS, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 294153 - Processo nº 0007538-16.2004.4.03.6000 - Órgão Julgador: Quinta Turma, Relator: Des. Fed. André Nekatschlow, julgado em 17/03/2014].

Destarte, a nulidade do processo administrativo disciplinar, a reintegração e eventual pagamento de vencimentos ou quaisquer outras vantagens, não pode ocorrer, em decorrência da presunção da veracidade e legalidade do ato atacado, tratando-se, como dito, de matéria que depende da formação do contraditório e dilação probatória, o que torna impossível a pretensão do agravante, nesta via perfunctória do agravo.

Por conseguinte, mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão do agravante goza de presunção de validade e legalidade, que somente poderia ruir ante prova cabal em sentido contrário.

Por outro lado, forçoso constatar também que melhor sorte não lhe assiste acerca da alegada urgência na obtenção da medida ora requerida, tendo em vista que o ato administrativo que determinou a demissão do agravante, efetivado por meio da Portaria do Gabinete do Ministro da Fazenda nº.462, de 04/11/2014, foi proferido a mais de dois anos.

Assim, pelos motivos expostos, ante a não comprovação dos vícios de nulidades do processo administrativo disciplinar e da alegada urgência, indefiro o pedido de concessão de tutela antecipada, mantendo a decisão ora objurgada".

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual, nos termos da mesma motivação, entendo que a decisão proferida em Primeira Instância deve ser mantida.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

VOTO

No caso dos autos, foi instaurado Processo Administrativo Disciplinar em face do Auditor Fiscal da Receita Federal, ROBERTO PEREIRA, após a verificação que sua movimentação financeira nos períodos de 2002, 2003 e 2005, foi incompatível com seus vencimentos mensais recebidos, resultando no ato demissional.

Conforme se constata, o agravante foi selecionado em razão de critérios técnicos e impessoais para ter seus dados fiscais examinados, o que ocorreu com base em Auditoria Patrimonial, iniciada por força da Portaria SRF nº.73, de 11/01/2006 e Portaria Coger/Cofis nº.1, de 10/03/2006 e que, somente após a conclusão da Auditoria, consubstanciada na existência de indícios de evolução patrimonial a descoberto, relacionada à movimentação financeira incompatível com sua renda, a Administração teve conhecimento de indícios de irregularidade funcionais envolvendo o agravante, restando instaurado o PAD nº. 16302.000037/2011-34.

Observo, ainda, que a quebra do sigilo fiscal do agravante foi deferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São Paulo, que autorizou a utilização de todos os documentos protegidos por sigilo bancário constantes do Processo Administrativo Fiscal nº. 18088.000005/2007-60, bem como a quebra do sigilo bancário das contas de titularidade do agravante, face ao interesse público e social envolvido.

O agravante foi definitivamente condenado na seara administrativa, sendo demitido, após instauração de Processo Administrativo Disciplinar - PAD - com o intuito de analisar se, em razão da conduta do servidor público, poderia ou não permanecer nos quadros da Receita Federal.

Das cópias de documentos que acompanham as razões recursais, anexadas pelo próprio agravante, é possível concluir que, somente após a regular instrução do feito, no qual o agravante teve a oportunidade de apresentar defesa, participar de todos os atos do processo e recorrer das decisões que lhes foram desfavoráveis, a autoridade administrativa decidiu pelo seu desligamento (demissão) da Receita Federal.

Cumprê realçar que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade e validade, a qual só pode ser abalada por prova robusta em sentido contrário. Nesse sentido, o entendimento da nossa Suprema Corte - Supremo Tribunal Federal (destaquei):

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Policial militar. Independência das esferas penal e administrativa. Processo administrativo disciplinar. Expulsão. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido da independência entre as esferas penal e administrativa.

2. Para divergir do entendimento do Tribunal de origem, no sentido da regularidade do procedimento administrativo disciplinar que determinou a expulsão do ora agravante dos quadros da Polícia Militar, seria imprescindível a interpretação da legislação infraconstitucional pertinente e o reexame das provas dos autos, o que é inviável em recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279 desta Corte.

3. Agravo regimental não provido."

[STF - Supremo Tribunal Federal, AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AI 681487 AgR / SP - SÃO PAULO, Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator: Min. Dias Toffoli, julgado em 20/11/2012].

"MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA. O mandado de segurança não viabiliza dilação probatória, razão pela qual os fatos devem ser demonstrados, a priori, pelo Impetrante. RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVA E PENAL - INDEPENDÊNCIA. A jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal é no sentido da independência das responsabilidades administrativa e penal. A exceção corre à conta de situação concreta em que, no campo penal, hajam ficado patenteadas a inexistência da materialidade ou a negativa de autoria.

[STF - Supremo Tribunal Federal, MS 22476/AL- ALAGOAS MANDADO DE SEGURANÇA, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 20/08/1997].

Malgrado as alegações do agravante de que o processo disciplinar que culminou com sua demissão está eivado de vícios não há como auferi-los sem a dilação probatória, em sede de cognição exauriente, incabível na via estreita e sumária do agravo de instrumento.

Assim, para se reconhecer a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar, imprescindível prova incontroversa acerca da matéria fática a elidir a sua presunção de veracidade e legitimidade.

Nesse sentido (destaquei):

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. **PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NECESSIDADE DE DEMONSTRAR PREJUÍZO PARA DECRETAÇÃO DE NULIDADE. ANULAÇÃO DA PENALIDADE DE ADVERTÊNCIA POR ESCRITO. IMPROCEDÊNCIA.***

1. A caracterização de nulidade processual exige a demonstração de efetivo prejuízo à parte a quem aproveita, dado que os atos processuais não são meras formalidades destituídas de finalidade prática. Todos eles fazem parte do arco procedimental cuja função é ensejar adequada distribuição de justiça. Assim, somente se a parte interessada comprovar que a finalidade do ato tenha sido comprometida, inviabilizando a conveniente apreciação da demanda, é que tem lugar a decretação do vício. Essa ordem de considerações decorre do disposto no § 1º do art. 249 do Código de Processo Civil, segundo o qual o ato processual "não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Acerca de nulidade de processo administrativo disciplinar, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça: STJ, REsp n. 1258041, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.04.12; ROMS n. 32536, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.04.11; MS n. 15111, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.12.10.

2. Constata-se que as insurgências do impetrante, tanto no âmbito administrativo como na fase judicial, restringiram-se a assinalar nulidades processuais: a) em relação à portaria inaugural; b) das decisões monocráticas da presidente da comissão; c) pela inobservância dos prazos; d) pela falta de intimação do patrono. Por outro lado, não foram controvertidas a conclusão da comissão no sentido de ter cometido ato de insubordinação, tampouco a penalidade de advertência por escrito cominada, a qual, registre-se, não discrepa do estabelecido nos art. 116, IV, 127, I, 129 e 145, II, da Lei n. 8.112/90.

3. À mingua de demonstração de vício no Procedimento Administrativo Disciplinar n. 08154.00304/2003 a ensejar sua anulação, não cabe ao Poder Judiciário anular ou reformar ato fundado em poder discricionário da Administração.

4. Reexame necessário e recurso de apelação da União provido para julgar improcedente o pedido.

[TRF3 - Tribunal Regional Federal da 3ª Região/MS, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 294153 - Processo nº 0007538-16.2004.4.03.6000 - Órgão Julgador: Quinta Turma, Relator: Des. Fed. André Nekatschalow, julgado em 17/03/2014].

Destarte, a nulidade do processo administrativo disciplinar, a reintegração e eventual pagamento de vencimentos ou quaisquer outras vantagens, não pode ocorrer, em decorrência da presunção da veracidade e legalidade do ato atacado, tratando-se, como dito, de matéria que depende da formação do contraditório e dilação probatória, o que torna impossível a pretensão do agravante, nesta via perfunctória do agravo.

Por conseguinte, mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão do agravante goza de presunção de validade e legalidade, que somente poderia ruir ante prova cabal em sentido contrário.

Por outro lado, forçoso constatar também que melhor sorte não lhe assiste acerca da alegada urgência na obtenção da medida ora requerida, tendo em vista que o ato administrativo que determinou a demissão do agravante, efetivado por meio da Portaria do Gabinete do Ministro da Fazenda nº.462, de 04/11/2014, foi proferido a mais de dois anos.

Assim, pelos motivos expostos, ante a não comprovação dos vícios de nulidades do processo administrativo disciplinar, a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO DE DEMISSÃO. RECURSO DESPROVIDO

- A nulidade do processo administrativo disciplinar, a reintegração e eventual pagamento de vencimentos ou quaisquer outras vantagens, não pode ocorrer, em decorrência da presunção da veracidade e legalidade do ato atacado, tratando-se, como dito, de matéria que depende da formação do contraditório e dilação probatória, o que torna impossível a pretensão do agravante, nesta via perfunctória do agravo.

- Mister se faz concluir que o procedimento administrativo disciplinar que culminou com a demissão do agravante goza de presunção de validade e legalidade, que somente poderia ruir ante prova cabal em sentido contrário.

- Forçoso constatar também que melhor sorte não lhe assiste acerca da alegada urgência na obtenção da medida ora requerida, tendo em vista que o ato administrativo que determinou a demissão do agravante, efetivado por meio da Portaria do Gabinete do Ministro da Fazenda nº.462, de 04/11/2014, foi proferido a mais de dois anos.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012589-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: OCTAVIO DE LIMA CARVALHO NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012589-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: OCTAVIO DE LIMA CARVALHO NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Octávio de Lima Carvalho Neto contra decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu o pedido de prova pericial, sob o fundamento de tratar-se de matéria de direito, nos termos do art. 464, §1º, inciso I do NCPC.

Sustenta o agravante a necessidade de realização da prova pericial para comprovação de "...que houve aplicação cumulativa da comissão de permanência (CDI) com a taxa de rentabilidade.....".

Foi indeferida a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012589-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: OCTAVIO DE LIMA CARVALHO NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: PUBLIUS RANIERI - SP182955
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

In casu, há de se constatar, que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INADIMISSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM QUALQUER OUTRO ENCARGO. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR DIANTE DA AUSÊNCIA DE AVERBAÇÃO PELO CONVENIENTE. I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Alegação de cerceamento de defesa formulada no agravo retido rejeitada. II - Comissão de permanência prevista no contrato para o caso de inadimplemento que, no entanto, não pode ser cumulada com correção monetária, juros remuneratórios, moratórios, taxa de rentabilidade, multa compensatória, cláusula penal ou qualquer outro encargo. Precedentes. III - contrato de empréstimo consignado que estipula expressamente que não havendo averbação pelo conveniente o valor da prestação deve ser pago pelo devedor no vencimento da prestação. Mora configurada com todos os consectários legais e contratuais. IV - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade. V - Agravo retido e recursos de apelação desprovidos. (AC 00085862520094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS. PERÍCIA CONTÁBIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. 1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista tratar-se de questão eminentemente de direito, na medida em que objetiva a determinação de quais critérios devem ser aplicados na atualização do débito. Nesse sentido, o entendimento dos Tribunais Regionais Federais. 2. A Tabela Price não denuncia, por si só, a prática de anatocismo, dado que ele pressupõe a incidência de juros sobre essa mesma grandeza - juros - acumulada em período pretérito, dentro de uma mesma "conta corrente". 3. O fato de esse sistema antecipar a incidência de juros até o final do contrato não quer dizer que está havendo aí anatocismo, ou incidência de juros sobre juros, até porque o contratante recebeu o numerário de uma só vez e vai pagá-lo ao longo de um período (superior a um ano), em parcelas. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso repetitivo (tema 246) acabou por definir que "É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos (bancários em geral) celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp nº 973.827/RS- Rel. Min. Luis Felipe Salomão - Segunda Seção - public. 24.09.2012). 5. Somente é nula a cláusula que permite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados antes de 31 de março de 2000. Na hipótese, o contrato foi celebrado em 08.07.11. 6. Não prospera a tese de excesso na cobrança dos juros, considerando que a Constituição da República não limita a aplicação desse encargo ao percentual 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês. A única restrição aos juros - de 12% (doze por cento) ao ano, que vinha prevista no artigo 192, § 3º - foi revogada pela Emenda Constitucional nº 40/03. 7. Destaco que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, retratado na Súmula 296, de que: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado, de modo que competia à embargante o apontamento expresso da alegada abusividade, o que, contudo, não ocorreu. Ao contrário, o embargante tão somente sustentara a abusividade dos juros à taxa de 1,57% ao mês, "não por sua fixação, que é livre para os bancos, mas porque são capitalizados de forma composta e assim tornam-se abusivos" (fl. 12). 8. Apelação não provida.

(AC 00211511620124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLEMENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se amular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290)

E, ainda:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 739-A, §5º, do CPC/1973. POSSIBILIDADE. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. É do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC/1973 (artigo 341 do CPC/2015). Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º, do CPC/1973) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º, do CPC/1973 - atual artigo 525, §4º, do CPC/2015). 2. No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial da execução apontam a evolução do débito. Por outro lado, o embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não aponta qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil. 3. Na verdade, o réu embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas. 4. Não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que o réu embargante entende aplicáveis. 5. Trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial. 6. Apelação improvida.(AC 00080410720134036102, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- Há de se constatar, que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e que a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215, BRUNA BEZERRA DE SOUSA MELO - SP386213, MANOEL FONSECA LAGO - SP119584

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014097-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215, BRUNA BEZERRA DE SOUSA MELO - SP386213, MANOEL FONSECA LAGO - SP119584

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em ação proposta por Proserpina Albano de Oliveira, deferiu o pedido de tutela de urgência com vistas ao restabelecimento em favor daquela do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a pensionista para obter ou manter o benefício de pensão temporária da Lei 3.373/58, além de comprovar a permanência de sua condição de solteira, não deve ter outra fonte de renda, a qual existindo enseja a extinção do direito à percepção do benefício, conforme entendimento pacificado do Tribunal de Contas da União.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

Contra essa decisão a União interpôs agravo interno.

A parte agravada apresentou contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014097-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: PROSERPINA ALBANO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: LIVIA COSTA FONSECA LAGO NOZZA - SP316215, BRUNA BEZERRA DE SOUSA MELO - SP386213, MANOEL FONSECA LAGO - SP119584

VOTO

Passo à análise conjunta do agravo interno e do mérito do agravo de instrumento, vez que o recurso interposto contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo traz as mesmas questões discutidas na exordial deste feito.

Quanto à lei de regência que assegura o direito à pensão por morte, tratando-se de pensão para filhas de servidor, o STJ editou a Súmula nº 340, *in verbis*:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."

Ademais, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor, conforme acórdãos proferidos para a solução de pensão deixada por ex-combatente, ora transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão.

2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes.

3. Recurso a que se nega provimento."

(AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.

2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR. PENSÃO. FATO GERADOR. ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES.

Nos termos de farto entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluía os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.

Recurso desprovido."

(STJ, RMS nº 19431/CE, Quinta Turma, Rel Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 319)

Consoante a decisão recorrida o falecimento do servidor público ocorreu antes do advento da Lei nº 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

Com relação ao tema, dispõe o artigo 5º da Lei n.º 3.373/58:

"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Desta feita, a referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente.

Ademais, cumpre realçar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

Ainda, mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, a exigência não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO.

1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentir, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante.

3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região.

4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752).

5- Agravo conhecido e provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 - 0024666-21.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2016)

Isto posto, nego provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO PENSÃO TEMPORÁRIA. RECURSOS DESPROVIDOS.

- Cumpre realçar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

- Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, a exigência não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

- Agravo interno e agravo de instrumento desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, negar provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior; vencido o senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que lhes dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22729/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012066-57.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.012066-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	ADAIL RAIMUNDO
ADVOGADO	:	SP259022 ANA LUCIA AUGUSTO DA SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00120665720134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia da exequente.
- Prescrição que não se reconhece em razão da ausência de inércia da exequente no andamento do feito.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5000209-88.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COMERCIO E INDUSTRIA UNIQUMICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JORGE CAVALHEIRO - SP1992730A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO,

PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000209-88.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COMERCIO E INDUSTRIA UNIQUIMICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JORGE CAVALHEIRO - SP1992730A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO,
PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por COMÉRCIO E INDÚSTRIA UNIQUIMICA LTDA. em face de sentença que denegou a segurança, em mandado de segurança impetrado para afastar exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/2001.

Alega, em síntese, que a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 perdeu sua finalidade, sendo, portanto, inconstitucional a sua manutenção.

Apela a impetrante requerendo a reforma da sentença.

Houve parecer do ministério público.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000209-88.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: COMERCIO E INDUSTRIA UNIQUIMICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO JORGE CAVALHEIRO - SP1992730A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO,
PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - fgts, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556 e no AI 763.010 AgR/DF:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). lc 110/2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela lc 110 /2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da lc 110 /2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da lc 110 /2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da lc 110 /2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa.j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)

EMENTA: **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO fgts. CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. lc 110 /2001, ARTS. 1º E 2º. agravo REGIMENTAL.**

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e consequente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "*o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios*", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas *a d valorem* poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Remunerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c artigo 154, I, da Lei Maior. Por oportuno, cito os dispositivos:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

.....

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar, impostos não previstos no artigo anterior, desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

A propósito, esse é o entendimento desta Corte:

TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110 /2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular; saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - *Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legislação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.*

13 - *Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal. (TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)*

"PROCESSO CIVIL: agravo LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE OS DEPÓSITOS REFERENTES AO FGTS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110 /01.

I - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator; por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.

II -O assunto referente ao presente mandamus já passou pelo crivo do Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, sendo reconhecida a inexigibilidade das exações apenas no exercício de 2001.

III - No caso dos autos, os pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110 /01, sendo proposta a ação em 11.04.2014, momento em que a contribuição já era devida.

III - Agravo legal não provido." (TRF3, AMS 00025533720144036102, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, Segunda Turma, j. 23.06.15, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110 /01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer; na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao fgts instituída pela Lei Complementar nº 110 /01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da lc 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela lc 110 /2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110 /2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110 /2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, voto no sentido de **negar provimento ao recurso de apelação.**

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE.

1- A prescrição do art. 1º da LC 110/2001 não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

2 - O entendimento adotado pelo e. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

3 - Os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios. O c. Supremo Tribunal Federal reputou constitucional a questão, bem como reconheceu a existência de repercussão geral, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º, da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, razão pela qual se mostra exigível a contribuição em tela, enquanto se aguarda o desfecho da questão pela Corte Suprema.

4 - Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 548/1693

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ACE HOLAMBRA - ASSOCIAÇÃO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA contra decisão que, em sede de ação de restituição de indébito ajuizada em face da União Federal, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001.

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição social instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 perdeu sua finalidade, sendo, portanto, inconstitucional a sua manutenção.

O pleito de tutela antecipada restou indeferido.

Instada à manifestação a parte agravada apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015416-05.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO COMERCIAL E EMPRESARIAL DA ESTANCIA TURISTICA DE HOLAMBRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

O recurso em questão, não merece ser provido pelas razões já expostas por ocasião da análise do indeferido do pedido de antecipação de tutela, a seguir transcritas:

"Pois bem. A matéria versada nos presentes autos concerne ao exame de exigibilidade ou não das contribuições previstas na Lei Complementar 110/01 em seus artigos 1º e 2º.

A lei instituidora da obrigação dispõe nestes termos:

"Art. 1º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - fgts, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

Parágrafo único. Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos.

Art. 2º Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990."

Observa-se que a prescrição legal supra não é temporária, ou seja, ela não trouxe em seu bojo prazo algum de validade expresso, como fez o legislador no caso específico do art. 2º da mesma lei. Assim, enquanto eficaz a norma, a autoridade fiscal não pode mesmo ignorá-la.

Nesse passo, o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a contribuição social instituída pelo art. 1º, da Lei Complementar nº 110/01 tem natureza de contribuição social geral e, sendo assim, o legislador não previu sua limitação temporal, nem vinculou sua exigibilidade ao término do pagamento dos expurgos inflacionários.

Ademais, os argumentos no sentido de perda superveniente da justificativa para manutenção da cobrança da referida contribuição e sua consequente inconstitucionalidade, diante do suposto atendimento de sua finalidade, devem ser analisados a tempo e modo próprios.

Nesse sentido, os julgamentos proferidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556 e no AI 763.010 AgR/DF:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A CUSTEAR DISPÊNDIOS DA UNIÃO ACARRETADOS POR DECISÃO JUDICIAL (RE 226.855). CORREÇÃO MONETÁRIA E ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS). ALEGADAS VIOLAÇÕES DOS ARTS. 5º, LIV (FALTA DE CORRELAÇÃO ENTRE NECESSIDADE PÚBLICA E A FONTE DE CUSTEIO); 150, III, b (ANTERIORIDADE); 145, § 1º (CAPACIDADE CONTRIBUTIVA); 157, II (QUEBRA DO PACTO FEDERATIVO PELA FALTA DE PARTILHA DO PRODUTO ARRECADADO); 167, IV (VEDADA DESTINAÇÃO ESPECÍFICA DE PRODUTO ARRECADADO COM IMPOSTO); TODOS DA CONSTITUIÇÃO, BEM COMO OFENSA AO ART. 10, I, DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS - ADCT (AUMENTO DO VALOR PREVISTO EM TAL DISPOSITIVO POR LEI COMPLEMENTAR NÃO DESTINADA A REGULAMENTAR O ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO). LC 110 /2001, ARTS. 1º E 2º.

A segunda contribuição criada pela LC 110 /2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador; extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110 /2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade.

Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110 /2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b, da Constituição).

O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios.

Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110 /2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II.

(STF, Tribunal Pleno, ADI nº 2.556/DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa.j. 13/06/2012, DJe 20/09/2012)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO fgts . CONSTITUCIONALIDADE. RESPEITO À REGRA DA ANTERIORIDADE. LC 110 /2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL.

Esta Suprema Corte considerou constitucionais os tributos destinados ao custeio das condenações sofridas pela União à atualização das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ressalvada a proibição de cobrança no período definido pela regra da anterioridade.

A perda superveniente da justificativa para manutenção das cobranças e conseqüente inconstitucionalidade devem ser examinadas a tempo e modo próprios.

Agravo regimental ao qual se nega provimento. (AI 763.010 AgR/DF)

Alega-se que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade que se invocou para a sua instituição, o que estaria reconhecido pelo próprio Governo Federal, pelo banco gestor do FGTS e pelo Decreto nº 3.913/2001, pelo que estaria havendo desvio de finalidade na sua exigência atual, em violação ao art. 167, VI da Constituição Federal.

Todavia, tal argumento de impugnação da exigência contributiva foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal naquele mesmo julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento.

Portanto, enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição do artigo 1º, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

Alega-se, de outro lado, que teria havido superveniente inconstitucionalidade da contribuição instituída no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, em razão da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, pela qual se determinou que as contribuições sociais com alíquotas ad valorem poderiam incidir apenas, taxativamente, sobre faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro, com o que não poderia haver a exigência, a partir de então, da contribuição ora questionada, eis que incidente sobre base de cálculo - 10% sobre o saldo da conta de FGTS demitido sem justa causa - diversa daquelas estabelecidas pela Emenda 33/2001.

O dispositivo constitucional tem a seguinte redação:

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

Art. 149. *Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social. (Parágrafo Renumerado pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 1º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40, cuja alíquota não será inferior à da contribuição dos servidores titulares de cargos efetivos da União. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 3º A pessoa natural destinatária das operações de importação poderá ser equiparada a pessoa jurídica, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)

Entendo não haver fundamento para acolhida desta argumentação, posto que, primeiramente, reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte naquele julgamento em que decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), assim considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal, mas, em segunda consideração, a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional, e, em terceira consideração, a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Por oportuno, cito os dispositivos:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - do empregador; da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

§ 4º A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.

.....

Art. 154. A União poderá instituir:

I - mediante lei complementar; impostos não previstos no artigo anterior; desde que sejam não-cumulativos e não tenham fato gerador ou base de cálculo próprios dos discriminados nesta Constituição;

A propósito, esse é o entendimento desta Corte:

TRIBUTÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DEPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREEMINÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE.

1 - A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, não é acompanhada de prova inequívoca que permita o convencimento da arguição, valendo-se a autora apenas de presunções e ilações. Adicionalmente, inexistente dano irreparável ou de difícil reparação frente lei de já longa vigência.

2 - A contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110 /2001, diversamente da do art. 2º, foi instituída por tempo indeterminado.

3 - Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

4 - Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

5 - A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observa-se que é axioma hermenêutico a preeminência da mens legis sobre a mens legislatoris, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A ratio legis, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual occasio legis, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

6 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela parte autora.

7 - Nessa senda, o art. 10, I, da ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110 /2001.

8 - Na verdade, não só inexistente revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

9 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

10 - Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

11 - Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

12 - *Obter dictum, como o início e o limite da cognição da norma é o próprio enunciado normativo, não há razão para afastar a modalidade deôntica do artigo 149, 2º, III, da Carta Magna "poder" pelo operador adverso "obrigatório", quando é inexistente no texto normativo uma contradição performativa nas enunciações linguísticas utilizadas. Pelo contrário, o conjunto das reformas operacionalizadas pela Emenda Constitucional nº 33 de 2001 torna clara sua finalidade de aumentar a legiferação de contribuições extrafiscais para combustíveis, não sendo válida a interpretação que imputa ao inciso indigitado a diminuição das hipóteses de base de cálculo possíveis para contribuições sociais, até porque tal silogismo é contrário ao plano ideológico socializante da Constituição Federal.*

13 - *Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.*

(TRF3, 1ª Turma, unânime. AI 00190904720154030000, AI 564133. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA. e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015; julgado em 01/12/2015)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE OS DEPÓSITOS REFERENTES AO FGTS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. LEI COMPLEMENTAR Nº 110 /01.

I - *Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator.*

II - *O assunto referente ao presente mandamus já passou pelo crivo do Supremo Tribunal Federal - STF por ocasião do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.556/DF, sendo reconhecida a inexigibilidade das exações apenas no exercício de 2001.*

III - *No caso dos autos, os pedido é de suspensão da exigibilidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110 /01, sendo proposta a ação em 11.04.2014, momento em que a contribuição já era devida.*

III - *Agravo legal não provido. "*

(TRF3, AMS 00025533720144036102, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, Segunda Turma, j. 23.06.15, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110 /01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRENCIA. 1. *Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.* 2. *A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao fgts instituída pela Lei Complementar nº 110 /01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272)* 3. *O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).* 4. *Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110 /2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.* 5. *A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110 /2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.* 6. *A Lei Complementar nº 110 /2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes.* 7. *Agravo legal improvido."* (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Posto isto, indefiro a antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para contraminuta."

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a

conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - FGTS - LEI COMPLEMENTAR, ARTIGO 1º - REJEIÇÃO DE ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE POR ATENDIMENTO DA FINALIDADE DE INSTITUIÇÃO - REJEIÇÃO DO ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE PELA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 149, § 2º, III, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001.

1- Rejeita-se a argumentação no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir do atendimento da finalidade invocada para a sua instituição, posto que foi analisado e rejeitado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento em que se decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), quando se decidiu que "*o argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios*", sendo que a Suprema Corte reconheceu a repercussão geral sobre essa questão, no sentido de que alterações supervenientes no contexto fático podem justificar um novo exame acerca da validade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, objeto do RE nº 878.313/SC, pendente de julgamento, sendo que enquanto não examinada pela Colenda Corte tal questão, não se encontra fundamentos relevantes que possam afastar a conclusão pela constitucionalidade e plena exigibilidade da contribuição, eis que a tese de superação da sua finalidade institutiva contraria uma razoável interpretação no sentido de que apenas a contribuição do artigo 2º seria temporária (o que é expresso em seu § 2º) para suprir a referida finalidade transitória.

2- Ausência de fundamento para acolhida do argumento no sentido de que a contribuição do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 passou a ser inconstitucional a partir da alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 33/2001 à redação do artigo 149, § 2º, III, alínea "a", da Constituição Federal, que teria excluído a possibilidade de exigência de contribuições sociais com alíquotas ad valorem senão as que tivessem, como base de cálculo, aquelas taxativamente indicadas na nova redação do referido preceito. Rejeição do argumento porque: a) reputa-se também analisado e rejeitado pela Suprema Corte quando decidiu pela constitucionalidade de referida contribuição (ADIn nº 2.556/DF, julgado em 26/06/2012, DJe 20/09/2012), considerada válida justamente com fundamento no artigo 149 da Constituição Federal; b) a alteração redacional não importa em conclusão no sentido da invalidade das contribuições anteriormente criadas com base na redação original do dispositivo constitucional; e c) a interpretação de seu enunciado normativo há de realizar-se no contexto sistemático constitucional, nesse contexto não se podendo apreender que o termo "poderão" deve ter o significado linguístico de "deverão", mas sim que expressa a admissibilidade de novas contribuições sociais sobre tais bases de cálculo, para o fim de que não conflitem com a regra proibitiva do artigo 195, § 4º c/c/ artigo 154, I, da Lei Maior. Precedente desta Corte Regional.

3- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000339-08.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SONOPRESS - RIMO INDUSTRIA E COMERCIO FONOGRAFICA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: CARINA APARECIDA CHICOTE - SP1983810A, HALLEY HENARES NETO - SP1256450A, DAVID MAIA BEZERRA - RN1190600S, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP5730700A, GISELE DE ALMEIDA - MG9353600A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000339-08.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SONOPRESS - RIMO INDUSTRIA E COMERCIO FONOGRAFICA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: CARINA APARECIDA CHICOTE - SP1983810A, HALLEY HENARES NETO - SP1256450A, DAVID MAIA BEZERRA - RN1190600S, DIRCEU JOSE VIEIRA CHRYSOSTOMO - SP5730700A, GISELE DE ALMEIDA - MG9353600A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de apelação, em mandado de segurança, interposta por SONOPRESS - RIMO INDUSTRIA E COMERCIO FONOGRAFICA S.A., em face de sentença que denegou a segurança, julgando improcedente o pedido para declarar a inexigibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, o adicional de horas extras e o adicional noturno, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Sustenta a impetrante a não incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre as verbas pagas a título das citadas rubricas.

Houve parecer do Ministério Público.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000339-08.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: SONOPRESS - RIMO INDUSTRIA E COMERCIO FONOGRAFICA S.A.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 556/1693

VOTO

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as

parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXILIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros . Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.(APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Férias gozadas

Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ. 2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201400605855, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJE DATA:25/06/2014 ..DTPB).

Ademais, nesse passo, também o entendimento da Segunda Turma desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.

I - É devida a contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

(AMS 00033713620134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp nº 1.322.945/DF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu os Embargos da Fazenda Nacional para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

(EDcl nos EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 04/08/2015)

Assim, entendo que cabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Das horas extras

As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E horas extras . NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras ; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória , destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, horas extras : INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin,

Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrente tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE horas extras . INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras , haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE horas extras . CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdência sobre os valores pagos a título de horas extras , tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - horas extras - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EMMANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PREVIO INDENIZADO. HORA EXTRA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. GRATIFICAÇÕES . COMPENSAÇÃO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os agravos em exame não reúnem as condições de acolhimento, visto desafiarem decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - As recorrentes não trouxeram elementos capazes de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, as agravantes buscaram reabrir a discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados. V - Em relação às "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça. VI - Quanto ao auxílio-creche o Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição social. VII - As férias gozadas, as horas-extras, os adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade têm natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. VIII - O banco de horas pago na rescisão, prêmios (auxílio ao filho excepcional e funeral), gratificações, presentes (casamento e nascimento) e o bônus pagos na rescisão possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório. No caso das ajudas de custo como cestas básicas, custo especial, educação, bolsa de estudos e material escolar, não há como afastar a incidência das contribuições previdenciárias por falta de prova pré-constituída. IX - Em relação à compensação, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. X - Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. XI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007). XII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, I e 28, I e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007. XIII - Impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados. XIV - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido. XV - Agravos legais não providos.

(TRF3, AMS 00271184720094036100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 2ª T, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014).

Adicional noturno

No que concerne à verba paga a título de adicional noturno, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constitui salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Destarte, de rigor a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO à apelação da impetrante.**

É como voto.

E M E N T A

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, ADICIONAL NOTURNO e HORAS EXTRAS.

- I - Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária. Precedentes.
- II - No que concerne à verba paga a título de adicional noturno, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constitui salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. Precedentes.
- III - As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição. Precedentes do STJ e desta Corte.
- IV - Recurso de apelação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009824-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: NOELISE PRETTO BIASI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO SOBRAL NAVARRO - SP163621
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009824-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: NOELISE PRETTO BIASI
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO SOBRAL NAVARRO - SP163621
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NOELISE PRETTO BIASI contra decisão que, em ação objetivando que se determine à União Federal, por intermédio da FUSEX, o custeio de todos os procedimentos necessários à cirurgia de Meningeoma Seio Caveroso junto ao Hospital Beneficência Portuguesa, indeferiu o pedido de tutela de urgência.

Sustenta a parte agravante, em suma, a gravidade do estado de sua saúde e que não quer se submeter a um procedimento de tamanha complexidade em hospital e com equipe com a qual não se sinta confortável e confiante, mesmo porque as sequelas decorrentes do procedimento podem ser gravíssimas, não cabendo ao plano de saúde escolher o tratamento ou material que será utilizado, sendo indevida a negativa de cobertura do procedimento à ela indicado, devendo ser observada a escolha feita pelo médico que a assistiu.

Em análise inicial, foi indeferida a concessão do pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada União Federal apresentou contrarrazões.

Inconformada, a parte agravante formula pedido de reconsideração e que, acaso não reconsiderada a decisão que indeferiu a concessão do efeito suspensivo, seja esse pedido recebido como agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

Do Pedido de Reconsideração/ Do Agravo Interno

Formula a parte agravante pedido de reconsideração em face da decisão interlocutória que indeferiu a concessão do pedido de efeito suspensivo no presente agravo de instrumento.

Reitera seus argumentos de que a equipe médica a realizar a cirurgia no Hospital Militar, seria a primeira cirurgia dessa espécie a ser realizada naquele Hospital, tendo em vista se tratar de caso raro, e que a mesma não será realizada de acordo com indicação médica recebida pela agravante, como adequada à sua patologia.

Afirma que o caso se trata de situação excepcional e não há a possibilidade de atendimento adequado nas unidades de saúde do exército.

Pugna pela, alternativamente, que o pedido de reconsideração seja recebido como agravo interno, nos termos do art. 1.021 do CPC, com regular prosseguimento.

Considerado que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

Do Agravo de instrumento

Objetiva a parte a agravante o deferimento de antecipação de tutela de urgência para que a União Federal, através do FUSEX, seja compelida ao custeio de todos os procedimentos necessários à cirurgia de Meningeoma Seio Caveroso junto ao Hospital Beneficência Portuguesa.

Sustentou a requerente a gravidade do estado de sua saúde e que não quer se submeter a um procedimento de tamanha complexidade em hospital e com equipe com a qual não se sinta confortável e confiante, mesmo porque as sequelas decorrentes do procedimento podem ser gravíssimas, não cabendo ao plano de saúde escolher o tratamento ou material que será utilizado, sendo indevida a negativa de cobertura do procedimento à ela indicado, devendo ser observada a escolha feita pelo médico que a assistiu.

Pois bem.

Para o deferimento da tutela de urgência devem ser preenchidos os pressupostos do art. 300 do CPC/2016, quais sejam, a existência de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e do perigo de dano, ou, de risco ao resultado útil do processo.

O direito à saúde é garantido pela Constituição Federal de 1988:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Por seu turno, é imperativo atentar que não cabe ao Poder Judiciário, sem que esteja configurada no caso dos autos situação excepcional, determinar à União o custeio de tratamento mais oneroso, junto a hospital particular, em detrimento, inclusive, aos demais usuários do sistema FUSEX. Não estando configurada situação excepcional, havendo possibilidade de atendimento adequado nas unidades de saúde do exército, a escolha do paciente, orientada por médico particular, não autoriza o deferimento de medida judicial que possibilite a assistência na forma escolhida.

Nesse sentido, é o entendimento da jurisprudência:

RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. CIRURGIA INTESTINAL. ESTABELECIMENTO NÃO CONVENIADO PARA O PROCEDIMENTO EMERGENCIAL. REEMBOLSO DE VALORES. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO.

1.- O reembolso das despesas efetuadas pela internação em hospital não conveniado é exigível apenas em casos excepcionais (inexistência de estabelecimento credenciado no local, recusa do hospital conveniado de receber o paciente, urgência da internação etc).

Reconhecida a situação de emergência' pelas instâncias ordinárias possível o ressarcimento das despesas efetuadas. Precedentes das turmas integrantes da Segunda Seção.

2.- Recurso Especial provido.

(REsp 1437877/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 02/06/2014)

ADMINISTRATIVO. PLANO DE SAÚDE. FUNDO DE SAÚDE DO EXÉRCITO - FUSEX. TRATAMENTO MÉDICO, CIRURGIA E INTERNAÇÃO EM UNIDADE HOSPITALAR NÃO CONVENIADA. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE O TRATAMENTO NÃO PODERIA TER SIDO FEITO EM HOSPITAL CONVENIADO. RESSARCIMENTO INDEVIDO.

1. Caso em que o paciente, militar reformado, realizou tratamento médico, cirurgia e internação em hospital não conveniado, a despeito da possibilidade de utilização dos hospitais conveniados. A escolha do paciente, conquanto orientado por médico particular, não tem o condão de obrigar ao ressarcimento. Se o sistema público colocado à disposição do segurado é servil à solução dos males de que padece o paciente, não é dado reputar obrigatório o ressarcimento de tratamento realizado em hospital não conveniado em face de sua opção.

2. Ressalte-se que não há prova nos autos no sentido de que o tratamento, a cirurgia e a internação não poderiam ter sido realizados a tempo e modo oportunos nos hospitais conveniados, o que só faz sobressair o alvitre do paciente em seguir a recomendação de seu médico particular.

3. Embargos infringentes desprovidos.

(EAC 0007343692010405810002, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Pleno, DJE - Data::26/11/2015 - Página::33.)

No caso em tela, em que pese o quadro grave de saúde da parte autora, o procedimento cirúrgico caracteriza-se como eletivo, não indicando a documentação dos autos que o hospital militar não lhe proporcionará o tratamento adequado, seja pela estrutura médica, seja pela clínica. Ao contrário disso, o que se verifica é a possibilidade da prestação do atendimento necessário. Neste contexto, é o caso de ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

“(…) Ausentes os requisitos necessários á concessão da tutela de urgência.

Conforme informações prestadas pela União Federal, segundo o regramento do FUSEX, cabe a cada unidade atendente definir, por meio de triagem, se o atendimento, será realizado junto aos órgãos de execução do serviço de saúde do exercito, ou junto á organizações Civis de Saúde, como é o caso do Hospital em que a parte pretende realizar sua cirurgia.

Com base no artigo 13 da Portaria nº 48/2008, o encaminhamento do paciente à rede civil conveniada somente poderá ser levado a efeito em caso de impossibilidade ou limitação ao atendimento pela Unidade Atendente.

Os documentos acostados aos autos demonstram que o primeiro atendimento da parte autora foi realizado junto à Organização Militar de Saúde de Porto Alegre, que procedeu ao encaminhamento da paciente para a unidade de São Paulo, a qual, segundo consta, possui equipe médica treinada e titulada para a cirurgia para a retirada do tumor diagnosticado.

Assim, diante das regras da assistência médica da parte autora, bem como ante a ausência de provas de que a equipe médica militar não possui conhecimentos técnicos necessários à realização da cirurgia, ou mesmo que o procedimento indicado pelo Hospital Militar de Área é distinto daquele a ser conduzido junto ao Hospital Beneficência Portuguesa, não há como deferir o pedido na atual fase do processo, sendo necessária a produção de outras provas. (...)

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. TUTELA ANTECIPADA. PROCEDIMENTO MÉDICO HOSPITALAR. FUSEX. PLANO DE SAÚDE DO EXÉRCITO. NÃO DEMONSTRADO QUE O TRATAMENTO NÃO PODERIA SER REALIZADO EM HOSPITAL MILITAR. AGRAVO DESPROVIDO.

- Requer a agravante o deferimento de antecipação de tutela de urgência para que a União Federal, por intermédio do FUSEX seja compelida ao custeio de todos os procedimentos necessários à cirurgia de Meningeoma Seio Caveroso junto ao Hospital Beneficência Portuguesa.
- Argumenta-se que a gravidade do estado de sua saúde e que não quer se submeter a um procedimento de tamanha complexidade em hospital e com equipe com a qual não se sinta confortável e confiante, mesmo porque as sequelas decorrentes do procedimento podem ser gravíssimas, não cabendo ao plano de saúde escolher o tratamento ou material que será utilizado, sendo indevida a negativa de cobertura do procedimento à ela indicado, devendo ser observada a escolha feita pelo médico que a assistiu.
- Observado que não cabe ao Poder Judiciário, sem que esteja configurada no caso dos autos situação excepcional, determinar à União o custeio de tratamento mais oneroso, junto a hospital particular, em detrimento, inclusive, aos demais usuários do sistema FUSEX.
- Não estando configurada situação excepcional, havendo possibilidade de atendimento adequado nas unidades de saúde do exército, a escolha do paciente, orientada por médico particular, não autoriza o deferimento de medida judicial que possibilite a assistência na forma escolhida.
- Agravo interno e agravo de instrumento a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22727/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001515-93.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.001515-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	EMPRESA LIMPADORA MONTEIRO LTDA e outro(a)
	:	MONTEIRO LIMPEZA E SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015159320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-15.2015.4.03.6120/SP

	2015.61.20.002665-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ARIANE MARTINS RACHID DE PAULA

ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00026651520154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

IV - Desnecessidade de demonstrativo do débito na notificação enviada ao mutuário. Precedentes.

V - Alargamento do prazo de 30 dias para levar o imóvel a leilão após a consolidação da propriedade que não traz qualquer prejuízo ao mutuário.

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000147-41.2014.4.03.6135/SP

	2014.61.35.000147-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LOC MAQ UBATUBA LTDA -ME e outro(a)
	:	JOAO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP143095 LUIZ VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00001474120144036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Os embargos à execução constituem ação autônoma e devem ser instruídos com os documentos essenciais à comprovação das alegações das partes.

II - Embargos que não estão instruídos com documentos indispensáveis à aferição da matéria do recurso.

III - Recurso desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001176-71.2015.4.03.6142/SP

	2015.61.42.001176-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS RANIERI E MAKRAKIS LTDA -ME e outros(as)
	:	ISADORA RANIERI MAKRAKIS
	:	ARISTIDES MAKRAKIS
ADVOGADO	:	SP250755 GUSTAVO FERREIRA RAYMUNDO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA ECONOMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG.	:	00011767120154036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.
 II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.
 III - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.
 IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002507-93.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.002507-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CMC DIESEL LTDA -EPP e outros(as)
	:	CELIO MENDES DA CRUZ
	:	EIGLA GONCALVES MENDES DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP209121 JOÃO ROGERIO MARRIQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00025079320154036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.
 II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.
 III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.
 IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-91.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.006900-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MAFRA PROMOTORA DE VENDAS LTDA -ME e outro(a)
	:	FRANCISCO DE OLIVEIRA NETTO
ADVOGADO	:	SP199693 SANDRO CARDOSO DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00069009120164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário. Precedentes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001830-63.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.001830-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EVERTON APARECIDO MOREIRA ABDALA -ME e outro(a)
	:	EVERTON APARECIDO MOREIRA ABDALA
ADVOGADO	:	SP178729 RODRIGO ANGELO VERDIANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018306320154036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos.

III - Incidência de correção monetária e juros moratórios conforme o contrato celebrado.

IV - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013617-62.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.013617-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARTA DE CASSIA JUCHIMIUK e outro(a)
	:	CELIO GERMANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP268648 KATIA SANGALI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
No. ORIG.	:	00136176220114036130 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS.

I - Adequação do procedimento adotado, eis que foram juntados os demonstrativos de débito e evolução da dívida (fls. 30/35), o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES, bem como seus Aditamentos (fls. 10/26), não se exigindo dos referidos documentos os requisitos dos títulos executivos.

II - Aplicação da Tabela Price que por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.

III - O E. STJ, no julgamento do REsp 1.155.684/RN, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento de que em se tratando de crédito educativo, só se admite a capitalização mensal de juros em contratos desta espécie celebrados posteriormente a 30.12.10.

IV - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para afastar a capitalização mensal de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022052-09.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022052-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	FURCIN COM/ E REPRESENTACAO DE CEREAIS E CAFE LTDA
ADVOGADO	:	SP091627 IRINEU MINZON FILHO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	13.00.00006-4 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

I. Penhora sobre o faturamento que é medida prevista nos arts. 835, X e 866, ambos do CPC/15.

II. O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de se admitir a penhora sobre o faturamento em execução fiscal, quando presentes os seguintes requisitos: (a) não-localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (b) não-comprometimento da atividade empresarial; (c) nomeação de administrador.

III. Hipótese em que a exequente não concordou com o bem oferecido à penhora por ser de difícil alienação, sendo infrutíferas tentativas de busca de bens livres e desimpedidos para a penhora via BACENJUD, também não sendo localizados bens móveis e imóveis em nome da empresa. Requisitos para a penhora sobre o faturamento preenchidos, nomeando-se como administrador da penhora o administrador da empresa executada.

IV. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001353-91.2012.4.03.6125/SP

	2012.61.25.001353-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	GRAMDS IND/ E COM/ DE GRAMPOS LTDA -EPP e outros(as)
	:	DENISE MARIA NICOLAU RUFCA ROSSINI
	:	MARCO ANTONIO ROSSINI
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00013539120124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário. Precedentes.

III - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.

IV - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.

V - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022085-08.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.022085-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FLAVIO LUIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	MG096476 ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00220850820114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS.

I - Matérias que extrapolem o quanto aduzido nos embargos à monitoria que representam inovação recursal inviável em sede de recurso de apelação. Precedente da Turma.

II - Hipótese em que há prova nos autos da existência da relação creditícia, a parte aderindo às modalidades de crédito (Crédito Direto Caixa - CDC e Cheque Especial).

III - É legítima a inscrição do nome do devedor nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal. Precedentes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015383-16.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.015383-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ARIELA MILANI DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	MS015418 RODRIGO RODRIGUES DE MELO e outro(a)
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES
ADVOGADO	:	MS015371B JANE LUCIA MEDEIROS DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00153831620154036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS NA ÁREA DA SAÚDE.

1. Cumulação de cargos que é autorizada pela Constituição conquanto haja compatibilidade de horários, não cabendo à Administração a estipulação de outros requisitos, como a limitação de carga horária semanal, sendo vedado criar restrição não prevista constitucionalmente. Precedentes do STF.

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo-se no julgamento, nos termos do art. 942 do Código de Processo Civil, e do art. 260, §1º, do Regimento Interno, por maioria, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelos votos do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães e do Senhor Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, ambos em retificação; vencido o Senhor Desembargador Federal Wilson Zauhy, que negava provimento ao recurso.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005729-50.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.005729-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	PETRANOVA SANEAMENTO E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO	:	SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00057295020164036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.
- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003374-44.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.003374-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	ADALBERTO ANTONIO MACHADO
ADVOGADO	:	SP052967 JOSE MARTINS DE LARA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00033744420164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. LEVANTAMENTO. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO.

- Restrições reportando-se à comprovação de identidade do trabalhador optante que encerram ilegalidade, a regulamentação que disciplina a matéria não estatuiendo sobre prazo de validade do documento apresentado e ademais havendo a possibilidade de comprovação por documentos outros.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0023889-35.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.023889-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	MARIA SILVA SANTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP377476 RENATA TONIN CLAUDIO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245553 NAILA HAZIME TINTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00238893520164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.

II - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00016 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0014172-96.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.014172-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	EDISON FERREIRA MAGALHAES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP132490 ZILEIDE PEREIRA DA CRUZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00141729620164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.

- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.

- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001243-31.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.001243-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	PIRES E GIOVANETTI ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA
ADVOGADO	:	SP158817 RODRIGO GONZALEZ e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012433120164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

- Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias previsto na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.
- Hipótese dos autos em que não foi observado o prazo legal.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001264-85.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.001264-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIRAJUI
ADVOGADO	:	SP155868 RICARDO GENOVEZ PATERLINI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00012648520134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

- Crédito que se apresenta com a exigibilidade suspensa pois garantido mediante penhora efetuada em autos de execução fiscal.
- Configurada causa legal de suspensão da exigibilidade do crédito concede-se a ordem para afastamento do óbice à expedição da CPD-EN.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023950-37.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.023950-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	AREA NOVA INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP261374 LUCIO ALEXANDRE BONIFACIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00239503720094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO LEGAL. EXIGÊNCIAS NÃO ATENDIDAS.

- Hipótese de exigências não atendidas que impossibilitam a análise e conclusão do processo administrativo. Ilegalidade que não se reconhece.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0016400-78.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.016400-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	A5 SOLUTIONS SERVICOS E COM/ EM TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP211705 THAÍS FOLGOSI FRANÇOSO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00164007820154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. ERRO QUANTO À MODALIDADE. PAGAMENTOS EFETUADOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

- Documentação juntada com a inicial comprovando que a impetrante aderiu ao REFIS efetuando o pagamento das parcelas.
- Parcelamento preenchido incorretamente quanto à modalidade referente aos débitos de contribuições previdenciárias enquanto os débitos da impetrante se enquadrariam como "Demais débitos".
- Quadro em que, não havendo outros impedimentos e tendo sido os pagamentos efetuados corretamente, à exceção do erro informado, afigura-se suspensa a exigibilidade dos créditos, tendo direito a impetrante à certidão de regularidade fiscal requerida.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024844-66.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.024844-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
APELANTE	:	CRISTIANE EVA DOMINGOS
ADVOGADO	:	SP374588 ARIADYNE FIGUEIREDO KOBAYASHI
	:	SP377476 RENATA TONIN CLAUDIO
No. ORIG.	:	00248446620164036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.
I - Hipótese de transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. Precedentes.
II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022091-44.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022091-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COLT TRANSPORTE AEREO S/A
ADVOGADO	:	SP327463B KARLA PAMELA CORREA MATIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00220914420134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO.
- Inexistência de óbices à expedição da certidão de regularidade fiscal à época da impetração, não interferindo na solução da demanda notícia de novas pendências.
- Pendências fiscais objeto da impetração que foram devidamente quitadas.
- Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002015-04.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.002015-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	GUIAS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP238689 MURILO MARCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00020150420104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. PARCELAMENTO. MIGRAÇÃO DE DÉBITOS. ERRO NO PREENCHIMENTO DO FORMULÁRIO ELETRÔNICO. CONTINUIDADE DA SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS.

- Mero erro no preenchimento do formulário eletrônico para migração de débitos que não pode ser mais relevante do que a própria declaração expressa de vontade do contribuinte de migrar o saldo remanescente de parcelamento anterior que estava sendo devidamente cumprido.
- Suspensão da exigibilidade dos créditos componentes do saldo remanescente do parcelamento anterior que remanesce.
- Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003352-28.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.003352-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO DO HOSPITAL E MATERNIDADE SAO JOSE DE BARRA BONITA
ADVOGADO	:	SP131977 SILVIA FERNANDES POLETO BOLLA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00033522820154036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO.
- Hipótese de decisão judicial declarando direito à isenção das contribuições previdenciárias dos artigos 22 e 23 da Lei 8.212/91 com respaldo no artigo 55 do mesmo diploma legal. Julgamento administrativo reconhecendo efeitos de suspensão de exigibilidade também

dos débitos referentes às contribuições às entidades terceiras e fundos igualmente incidentes sobre a folha de salários, ao que se agrega o previsto na Lei 11.457/07 em seu artigo 3º, § 5º. Ilegalidade do ato que se reconhece.

- Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00025 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008257-40.2011.4.03.6133/SP

	2011.61.33.008257-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	CLARICE DE ANDRADE SILVA E CASTRO
ADVOGADO	:	SP156566 CLOVIS DA SILVA HATIW LÚ JUNIOR
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00082574020114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. TRANSFERÊNCIA DE IMÓVEL ARREMATADO EM HASTA PÚBLICA.

- A arrematação de bem imóvel efetuada em hasta pública é considerada aquisição originária, não respondendo o arrematante por débitos tributários anteriores à arrematação. Precedentes.

- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000345-57.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000345-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	TOTVS S/A
ADVOGADO	:	RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00003455720124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. INDEFERIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO.

- Ante a suspensão da exigibilidade do crédito discutido, eis que garantido por penhora nos autos da execução fiscal, não se constata a existência de qualquer motivo que obstasse a expedição da certidão requerida.
- Ato que enquanto não modificado nas vias próprias produz os efeitos jurídicos correspondentes, afastando-se alegação de insuficiência de penhora. Precedentes.
- Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006400-09.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.006400-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CRISTIAN GOULART DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP182200 LAUDEVY ARANTES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG.	:	00064000920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. TEORIA DA IMPREVISÃO. INAPLICABILIDADE.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

IV - Inaplicabilidade da teoria da imprevisão. Requisitos não preenchidos.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012181-86.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.012181-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CRISTIAN GOULART DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP182200 LAUDEVY ARANTES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RJ077366 JAILTON ZANON DA SILVEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00064000920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL SUPERVENIENTE.

I - Caso em que o julgamento do recurso de apelação interposto nos autos principais afasta o interesse recursal no presente agravo de instrumento em que se objetiva imprimir efeito suspensivo ao apelo.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008570-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP1692880A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008570-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP1692880A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal proposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) em face da empresa CERVEJARIA MALTA LTDA, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela executada, na qual alegou nulidade das Certidões da Dívida Ativa.

Sustenta a parte agravante, em suma, a nulidade das CDAs, em razão da ausência de liquidez e certeza, pois as certidões não indicam os fatos que originaram a cobrança dos créditos tributários, limitando-se a mencionar diversos dispositivos legais, de forma genérica.

Requer o deferimento do pedido de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008570-69.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CERVEJARIA MALTA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ROGERIO SAWAYA BATISTA - SP1692880A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Em decisão inicial, em sede de apreciação do pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"(...)

Pois bem. No caso em tela, não se verificam defeitos substanciais nas CDAs.

Dando-se a inscrição do débito na dívida ativa depois de constituído o crédito tributário através do lançamento, a dívida, regularmente inscrita, goza de presunção relativa de liquidez e certeza, se observados os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, inc. II, da Lei 6.830/80, e art. 202, II, do CTN. Sendo assim, devido o crédito até prova em contrário a cargo do sujeito passivo, não deve ser declarada a nulidade da CDA por eventuais falhas que não geram prejuízos para sua a defesa, sendo desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados:

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. ICMS. MULTA. CDA. REQUISITOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A agravante apontou de forma absolutamente genérica a violação do art. 535 do CPC, não especificando em que consistiriam a omissão, a contradição e a obscuridade do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.

2. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que são válidas as CDA s que instruem o pleito executivo. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Consigne-se, por fim, quanto à irresignação recursal acerca da impossibilidade de fazer prova negativa. Sabe-se que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez a ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo, conforme previsto no art. art. 204 do CTN, o que, segundo o Tribunal a quo, não fora afastada, por ausência de prova. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(Grifo meu)

(AgRg no AREsp 286.741/MG, Rel.

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - NULIDADE DA CDA - REQUISITOS - SÚMULA 7/STJ - NÃO INDICAÇÃO DE LIVRO E FOLHAS DA INSCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE NULIDADE.

1. Em virtude da pretensão do embargante de modificar o resultado do julgamento monocrático e em observância ao princípio da fungibilidade e da economia processual, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental.

2. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o tribunal de origem analisa controvérsia de forma adequada e suficiente, descabendo, nessas circunstâncias, anular o acórdão de origem, por defeito na prestação jurisdicional.

3. A nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua defesa, informado que é o sistema processual brasileiro pela regra da instrumentalidade das formas (*pasdesnullitéssansgrief*).

(Grifo meu)

4. Não há como acolher a pretensão de reconhecimento da nulidade da CDA, quando ela exige revolvimento de fatos e provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(EDcl no AREsp 213.903/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - LEI N. 6.830/80 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - NOTA FISCAL OU FATURA - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS - TAXA SELIC - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. "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." (REsp 1077874/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 18.2.2009).

2. A Primeira Seção, em 11.3.2009, ao apreciar o REsp 1.036.375-SP, Rel. Min. Luiz Fux, recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC e art. 6º da Resolução n. 8/2008-STJ, assentou que a Lei n. 9.711/1998, que alterou o art. 31 da Lei n. 8.212/1991, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento, mas somente fixou um novo sistema de arrecadação, a fim de responsabilizar as empresas tomadoras de serviço pela forma de substituição tributária.

Agravo regimental improvido.

(Grifo meu)

(AgRg no REsp 1049622/SC, Rel.

Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009)

Deste modo, não se verificam defeitos substanciais nas CDAs, inclusive juntadas aos autos pela agravante (ID 700799). Nelas se verificam o devedor, indicando de forma clara o débito exequendo, seu valor originário, o termo inicial, além da forma de cálculo dos juros e correção monetária. Apura-se também a origem da dívida, sua data, bem como a fundamentação legal que sustenta a cobrança dos acréscimos, o número de inscrição e o processo administrativo correlato.

Ante o exposto, processe-se sem o efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta.

Int."

Ante o exposto, voto por **negar provimento ao agravo de instrumento.**

Com efeito, observo não existir nos autos elementos novos, capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DE CDA. RECURSO NÃO PROVIDO

I - Dando-se a inscrição do débito na dívida ativa depois de constituído o crédito tributário através do lançamento, a dívida, regularmente inscrita, goza de presunção relativa de liquidez e certeza, se observados os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, inc. II, da Lei 6.830/80, e art. 202, II, do CTN. Sendo assim, devido o crédito até prova em contrário a cargo do sujeito passivo, não deve ser declarada a nulidade da CDA por eventuais falhas que não geram prejuízos para sua a defesa, sendo desnecessária a apresentação de memória discriminada dos créditos executados. Precedentes do STJ.

II - Não se verificam defeitos substanciais nas CDAs, inclusive juntadas aos autos pela agravante (ID 700799). Nelas se verificam o devedor, indicando de forma clara o débito exequendo, seu valor originário, o termo inicial, além da forma de cálculo dos juros e correção monetária. Apura-se também a origem da dívida, sua data, bem como a fundamentação legal que sustenta a cobrança dos acréscimos, o número de inscrição e o processo administrativo correlato.

III - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22730/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001846-37.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001846-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	PEDRO DUARTE
ADVOGADO	:	SP331585 RENAN DOS REIS MENDONÇA CHAVES (Int.Pessoal)
CURADOR(A) ESPECIAL	:	RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES

ADVOGADO	:	SP331585 RENAN DOS REIS MENDONÇA CHAVES
PARTE RÉ	:	P S N EMPREITEIRA DE OBRAS LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00052098020134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - ART. 133, NCPC. INAPLICABILIDADE.

I - Responsabilidade tributária de sócios por débitos de contribuições previdenciárias, inscritos em dívida ativa e cobrados através de execução fiscal, que se submete a regras próprias e não se equipara a hipótese de descon sideração da personalidade jurídica.

II - Inexigibilidade de instauração do procedimento previsto no art. 133 do NCPC. Precedentes.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que em mandado de segurança impetrado por IT2B TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA objetivando a continuar recolhendo a CPRB mesmo após a produção de efeitos da MP nº 747/17, deferiu o pedido de liminar, determinando à autoridade impetrada que mantenha a impetrante como contribuinte da CPRB, nos termos da Lei nº 12.546/2011, durante o exercício de 2017, abstendo-se de impor à autora qualquer tipo de restrição de direito em razão de tal manutenção.

Sustenta a parte agravante, em suma, que tanto a concessão da benesse como sua revogação foram e são uma opção política para atender as necessidades econômicas de cada momento, não havendo nenhuma mácula na revogação da desoneração, tendo sido respeitado o prazo da noventena, suficiente para atender ao supremo princípio da segurança jurídica, sendo que a irretratabilidade dirige-se ao contribuinte, nada impedindo o legislador de alterar a legislação.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014751-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IT2B TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP1740400A

VOTO

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.

Entretanto, a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ªed./2ª triagem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, “Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim, como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrigadas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- Sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328, KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798

AGRAVADO: BANCO VOLKSWAGEN S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO MOREIRA DO SACRAMENTO - SP166822, MARCELO TESHEINER CAVASSANI - SP71318

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328, KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798

AGRAVADO: BANCO VOLKSWAGEN S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO MOREIRA DO SACRAMENTO - SP166822, MARCELO TESHEINER CAVASSANI - SP71318

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA, em ação de indenização por danos materiais proposta pelo BANCO VOLKSWAGEN S.A., contra decisão de saneamento e organização do processo, na qual o Juízo *a quo* indeferiu a denúncia da lide promovida pela CEF às empresas S.M. de Souza Modas – ME e Complaza comércio e Serviços Ltda., visto que os fundamentos invocados para a providência não se amoldam a qualquer dos permissivos do art. 125 do Código de Processo Civil, dentre outras questões deliberadas.

Sustenta a parte agravante, em suma, que deve ser reconhecida a denúncia pleiteada, pois sem a participação das pessoas mencionadas, beneficiárias pelo desvio do valor depositado para conta diversa da que se destinavam, haverá eventual dificuldade na produção de provas, sendo que, na forma dos arts. 186 e 927, do CC/2002, quem causa o dano responde pelos prejuízos causados. Não há, ademais, inclusão de fato novo e nem pode a recorrente ser considerada responsável pelos prejuízos alegados pela autora, que foi vítima de golpe.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014774-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO DE RESENDE PATINI - SP327178, FABIO HEMETERIO LISOT - SP297180, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733, DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328, KATIA APARECIDA MANGONE - SP241798

AGRAVADO: BANCO VOLKSWAGEN S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO MOREIRA DO SACRAMENTO - SP166822, MARCELO TESHEINER CAVASSANI - SP71318

VOTO

Adoto o mesmo fundamento da decisão recorrida, não se configurando na situação em tela as hipóteses previstas para a denúncia à lide pretendida.

Prevê o art. 125 do NCPC:

Art. 125. É admissível a denúncia da lide, promovida por qualquer das partes:

I – ao alienante imediato, no processo relativo à coisa cujo domínio foi transferido ao denunciante, a fim de que possa exercer os direitos que da evicção lhe resultam;

II – àquele que estiver obrigado, por lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que for vencido no processo.

Pelo que se vê a hipótese prevista no art. art. 125, II, CPC/2015 corresponde a prevista no art. 70, III, do CPC/73. Nessa situação, a denúncia da lide deve ser admitida quando o denunciado estiver obrigado, por força de lei ou do contrato, a garantir o resultado da demanda, salvo quando implicar a discussão de fundamento novo, isto é, quando a pretensão em face do denunciado exigir a análise de matéria fática não constante da lide originária. Não pode a autora da ação ser obrigada a aguardar dilação probatória desnecessária para a apreciação da sua pretensão, e que somente interessaria a uma eventual ação regressiva. Em tal caso, mostra-se correta a rejeição da denúncia à lide, para que não se prolongue a lide principal.

Neste sentido é a jurisprudência da C. Corte Superior:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. ART. 70, III, DO CPC. DESCABIMENTO. INOVAÇÃO. PRECLUSÃO. 1. Não se admite a denúncia da lide com fundamento no art. 70, III, do CPC se o denunciante objetiva eximir-se da responsabilidade pelo evento danoso, atribuindo-o com exclusividade a terceiro. 2. Não havendo preceito normativo ou instrumento contratual que estabeleça vínculo obrigacional entre o denunciante e o denunciado, não se admite a denúncia da lide com fundamento no art. 70, III, do CPC. 3. A parte, em sede de regimental, não pode, em face da preclusão consumativa, inovar em sua argumentação, trazendo questões não expostas no recurso especial. 4. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200900055997, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:30/06/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO DE DEPÓSITO. DENUNCIÇÃO DA LIDE . FUNDAMENTO NOVO. LIDE PARALELA. INADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consoante jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, não é admissível a denúncia da lide embasada no art. 70, III, do CPC quando introduzir fundamento novo à causa, estranho ao processo principal, apto a provocar uma lide paralela, a exigir ampla dilação probatória, o que tumultuaria a lide originária, indo de encontro aos princípios da celeridade e economia processuais, os quais esta modalidade de intervenção de terceiros busca atender. Ademais, eventual direito de regresso não estará comprometido, pois poderá ser exercido em ação autônoma. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200600373426, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:24/11/2010.)

Outrossim, verifica-se não haver direito de garantia entre os apelantes e o pretense denunciado, o que afasta a denúncia prevista no inciso III, do art. 70, CPC. Como cediço, a denúncia da lide pressupõe o direito de regresso, decorrente de lei ou contrato, e inexistindo relação jurídica entre litisdenunciante e litisdenunciado não há que se cogitar na aplicação do referido instituto.

Ademais, esclareço que, ainda que verificada a hipótese do artigo 70, III, do CPC, a denúncia não se imporia, pois eventual direito de regresso permanece íntegro:

RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DENUNCIÇÃO DA LIDE - NÃO OBRIGATORIEDADE - PERDA DO DIREITO DE REGRESSO INOCORRENTE - FUNDAMENTO NOVO - IMPOSSIBILIDADE - ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO I- A denúncia da lide só é obrigatória na hipótese de perda do direito de regresso, o que não se observa no caso em tela, onde tal direito permanece íntegro. II - Esta Corte firmou posicionamento segundo o qual não se admite a denúncia da lide se o seu desenvolvimento importar o exame de fato ou fundamento novo e substancial, distinto dos que foram veiculados pelo demandante na lide principal. III - O instituto da denúncia da lide visa a concretização dos princípios da economia e da celeridade processual cumulando-se duas demandas em uma única relação processual, assim, "o cabimento da intervenção depende necessariamente da possibilidade de atingir seus objetivos, o que implica dizer que será incabível sempre que atentar contra seus postulados fundamentais" (REsp 975799/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/11/2008). Recurso Especial improvido.

(RESP 200902152458, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DENUNCIÇÃO DA LIDE - IRB - OBRIGATORIEDADE - PERDA DO DIREITO DE REGRESSO - INEXISTÊNCIA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. 1.- A denúncia da lide só se torna obrigatória na hipótese de perda do direito de regresso, não se fazendo presente essa obrigatoriedade no caso do inciso III do artigo 70 do Código de Processo Civil. 2.- "A falta de denúncia da lide ao IRB não acarreta a amulação do processo, podendo ser intentada a ação regressiva, que subsiste, com base no art. 70, III, do Código de Processo Civil" (REsp 647.186/MG, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 14.11.2005). Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 200500367000, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:24/11/2009.)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO EM FACE DA CEF. DESVIO DEPOSITO. CHEQUE. DENUNCIÇÃO À LIDE DE TERCEIRO BENEFICIÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

- Verifica-se não haver direito de garantia entre os apelantes e o pretense denunciado, o que afasta a denúncia prevista no inciso III, do art. 70, CPC. Como cediço, a denúncia da lide pressupõe o direito de regresso, decorrente de lei ou contrato, e inexistindo relação jurídica entre litisdenunciante e litisdenunciado não há que se cogitar na aplicação do referido instituto.

- Ainda que verificada a hipótese do artigo 70, III, do CPC, a denúncia não se imporia, pois eventual direito de regresso permanece íntegro:

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003498-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PERICLES DE MORAES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DI ANGELLIS DA SILVA ALVES - DF40561

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003498-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PERICLES DE MORAES FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DI ANGELLIS DA SILVA ALVES - DF40561

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, integrada em sede de embargos de declaração, que indeferiu o pedido de tutela para suspender o trâmite do Processo Administrativo Disciplinar, PAD 16302.000078.2012-10, que concluiu pela cassação da aposentadoria do autor como auditor fiscal da Receita Federal.

Sustenta a parte agravante, em suma, que o relatório final do PAD concluiu pela aplicação da penalidade de cassação da sua aposentadoria, contudo, no referido processo administrativo houve cerceio de sua defesa, pois não foi intimado pessoalmente para comparecer ao interrogatório, não foi produzida necessária prova pericial requerida, cujo ônus deve ser assumido pela Administração, bem como foi indeferida a oitiva de testemunhas, cujos depoimentos poderiam alterar o deslinde causa. Aduz, ainda, que, a decisão do Juízo de origem não foi devidamente fundamentada, havendo omissão na apreciação das questões postas nos autos, não suprida com o manejo dos embargos de declaração, e que, ademais, não postulou a tutela de urgência para suspensão do PAD, mas sim, para que se determinasse a produção da prova pericial, sem imposição de ônus econômico, bem como para que fosse produzida a prova testemunhal e para que se realize seu interrogatório, após devida intimação.

Foi deferida, parcialmente, a antecipação do efeito da tutela recursal para determinar que se promovesse no PAD 16302.000078.2012-10 a intimação pessoal do autor, ora agravante, para interrogatório.

A parte agravada apresentou contraminuta.

A União Federal interpôs agravo interno em face da decisão que deferiu, em parte, o efeito suspensivo (Id . 730031).

O agravante apresentou resposta ao agravo interno (Id 746812) e peticionou pleiteando que a agravada constituísse outra comissão, sem que tivesse em seus membros qualquer agente que já tivesse atuado no feito originário (Id 772789).

Em complementação ao decidido no presente, restou deferido o pedido para que, com vistas à realização do interrogatório, para o qual devesse ser intimado pessoalmente o ora agravante, fosse constituída outra comissão, designando-se para o ato membros diversos dos que já tinham atuado no PAD (Id 785743).

A União Federal interpôs novo agravo interno em face da última decisão, que determinou a designação de novos membros para o ato (Id 916941).

O agravante apresentou resposta ao último recurso (Id 1060509).

Em última petição colacionada aos autos, o agravante requereu *"a concessão da tutela de urgência para assegurar a aposentadoria do agravante, visto que a penalidade administrativa foi imposta sem levar em conta os fundamentos, os desdobramentos necessários e o sentido jurídico da decisão exarada"* neste agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003498-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PERICLES DE MORAES FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DI ANGELLIS DA SILVA ALVES - DF40561
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

De início, não conheço do pleito trazido na recente petição colacionada aos autos, vez que os fatos supervenientes ora relatados devem ser levados ao conhecimento do Magistrado de Primeira Instância, o qual deve analisar pleitos de tutela antecipada consubstanciados em novas causas de pedir, sob pena de supressão de instância.

No mérito, verifico que a ordem de intimação pessoal determinada na decisão que deferiu, em parte, o efeito suspensivo, bem como a ordem de formação de nova comissão, para a oitiva do aposentado, já foram devidamente cumpridas pela União Federal, conforme comprovação trazida aos autos.

Sendo assim, entendo que tais questões perderam seu objeto, motivo pelo qual julgo-as prejudicadas.

Portanto, as questões trazidas nos agravos internos interpostos esvaziaram-se.

Quanto às demais questões trazidas no agravo de instrumento, passo à análise.

Não houve omissão do Juízo “*a quo*” na apreciação das questões postas nos autos, tendo sido proferida decisão devidamente fundamentada, embora de forma sucinta.

Ao disciplinar a instauração do [Processo Administrativo Disciplinar](#), a Lei 8.112/90 dispõe:

Art. 156. É assegurado ao servidor o direito de acompanhar o processo pessoalmente ou por intermédio de procurador, arrolar e reinquirir testemunhas, produzir provas e contraprovas e formular quesitos, quando se tratar de prova pericial.

§ 1º O presidente da comissão poderá denegar pedidos considerados impertinentes, meramente protelatórios, ou de nenhum interesse para o esclarecimento dos fatos.

§ 2º Será indeferido o pedido de prova pericial, quando a comprovação do fato depender de conhecimento especial de perito.

Art. 157. As testemunhas serão intimadas a depor mediante mandado expedido pelo presidente da comissão, devendo a segunda via, com o ciente do interessado, ser anexado aos autos.

Parágrafo único. Se a testemunha for servidor público, a expedição do mandado será imediatamente comunicada ao chefe da repartição onde serve, com a indicação do dia e hora marcados para inquirição.

Art. 158. O depoimento será prestado oralmente e reduzido a termo, não sendo lícito à testemunha trazê-lo por escrito.

§ 1º As testemunhas serão inquiridas separadamente.

§ 2º Na hipótese de depoimentos contraditórios ou que se infirmem, proceder-se-á à acareação entre os depoentes.

Art. 159. Concluída a inquirição das testemunhas, a comissão promoverá o interrogatório do acusado, observados os procedimentos previstos nos arts. 157 e 158.

§ 1º No caso de mais de um acusado, cada um deles será ouvido separadamente, e sempre que divergirem em suas declarações sobre fatos ou circunstâncias, será promovida a acareação entre eles.

§ 2º O procurador do acusado poderá assistir ao interrogatório, bem como à inquirição das testemunhas, sendo-lhe vedado interferir nas perguntas e respostas, facultando-se-lhe, porém, reinquiri-las, por intermédio do presidente da comissão.

Também a Lei 9.784/99 prevê:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

Pois bem, o controle do Poder Judiciário no processo administrativo se circunscreve aos aspectos de sua legalidade, sendo vedada investida no mérito administrativo.

Assim sendo, ainda que se deva no PAD se observar as formalidades estritamente necessárias a assegurar a segurança do procedimento, é de se concluir pela necessidade de intimação pessoal do servidor acusado para o interrogatório, o qual possui caráter instrumental de autodefesa, ainda que seu procurado tenha sido cientificado, o que já restou comprovado nos autos.

No mais, merece ser mantida a decisão recorrida, não se evidenciando que nos trabalhos desenvolvidos pela primeira comissão houve cerceamento de defesa.

Isto posto, não conheço do pleito trazido na petição com ID 1328962, julgo prejudicados os agravos internos interpostos, julgo prejudicado, em parte, o vertente agravo de instrumento, quanto à questão da necessidade de intimação pessoal e da nova comissão e, quanto às demais questões suscitadas pelo agravante, nego provimento ao recurso.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDOR PÚBLICO. RECURSO DESPROVIDO.

- A ordem de intimação pessoal determinada na decisão que deferiu, em parte, o efeito suspensivo, bem como a ordem de formação de nova comissão, para a oitiva do aposentado, já foram devidamente cumpridas pela União Federal, conforme comprovação trazida aos autos, motivo pelo qual restam prejudicadas referidas controvérsias.

- Quanto às demais questões alegadas no agravo de instrumento, merece ser mantida a decisão recorrida, não se evidenciando que nos trabalhos desenvolvidos pela primeira comissão houve cerceamento de defesa.

- Não conhecido o pleito trazido na petição com ID 1328962, prejudicados os agravos internos interpostos. Prejudicado, em parte, o agravo de instrumento, quanto à questão da necessidade de intimação pessoal e da nova comissão. Quanto às demais questões suscitadas pelo agravante, desprovido o recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, não conhecer do pleito trazido na petição com ID 1328962, julgar prejudicados os agravos internos interpostos, julgar prejudicado, em parte, o agravo de instrumento e, na parte conhecida, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001333-36.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAMILA BERGO TOREZAN LOPES

Advogados do(a) APELANTE: MARLY SHIMIZU LOPES - SP3157490A, LUCIANA REIS DE LIMA - SP3009190A, ANDREIA LUISA DOS SANTOS BERGAMASCHI - SP3002220A, MARIANA CARNEIRO GRIGOLETTO - SP3180210A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001333-36.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAMILA BERGO TOREZAN LOPES

Advogados do(a) APELANTE: MARLY SHIMIZU LOPES - SP3157490A, LUCIANA REIS DE LIMA - SP3009190A, ANDREIA LUISA DOS SANTOS BERGAMASCHI - SP3002220A, MARIANA CARNEIRO GRIGOLETTO - SP3180210A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CAMILA BERTO TOREZAN LOPES objetivando a obtenção de provimento que lhe autorize a realizar o cadastramento/ recadastramento necessário à obtenção do pagamento do benefício de auxílio-transporte, instituído pela Medida Provisória nº 2.165-36 de 23/08/2001, apesar da utilização de veículo próprio para deslocamento até o local de trabalho.

Sustenta a impetrante, em síntese, que utiliza veículo próprio para seu deslocamento e que ao retornar de licença gestante foi informada do teor da Orientação Normativa SRH/MP nº4/2011, reiterado pelo Memorando GEXCN/SOGP 11/2016, provimentos administrativos estes, que determinam ao servidor no momento de fazer o recadastramento para continuidade da percepção desse benefício, devem dizer se utilizam transporte público ou particular, uma vez que é vedado o pagamento do auxílio-transporte para aqueles que se utilizem de veículo próprio para o deslocamento até o local de trabalho.

Requer a autorização para efetuar o ato administrativo de cadastramento/recadastramento para fins de continuidade da percepção do benefício de auxílio-transporte, a despeito de utilizar-se de seu próprio veículo, sem sofrer qualquer ato punitivo disciplinar.

A r. sentença concedeu a segurança para o fim específico de determinar à autoridade coatora que esta não obstaculize a percepção de auxílio-transporte por parte da impetrante e que pratique todos os atos necessários a sua manutenção como cadastramentos, recadastramentos e atualizações, desde que o óbice seja a restrição imposta pela ON SRH/MP no. 4 de 08/04/2011, qual seja, a utilização de veículo próprio para o deslocamento para o local de trabalho.

Apelação do INSS, pela reforma da r. sentença, com improcedência integral do *decisum*. Aduz, em síntese, que o auxílio-transporte se trata de verba devida apenas na hipótese de despesas com transporte coletivo, sendo impossível estendê-la a situação não prevista em ato normativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001333-36.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CAMILA BERGO TOREZAN LOPES

Advogados do(a) APELANTE: MARLY SHIMIZU LOPES - SP3157490A, LUCIANA REIS DE LIMA - SP3009190A, ANDREIA LUISA DOS SANTOS BERGAMASCHI - SP3002220A, MARIANA CARNEIRO GRIGOLETTO - SP3180210A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS-SP, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Medida Provisória n.º 2.165-36, de 23 de Agosto de 2001, nos seus arts. 1º e 6º, dispõe:

" Art. 1º Fica instituído o Auxílio-Transporte em pecúnia, pago pela União, de natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais ".

(...).

"Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.

§ 1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§ 2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

Pois bem. Interpretados os dispositivos citados, verifica-se que é devido o auxílio-transporte também ao servidor que utiliza veículo próprio no percurso residência-trabalho-residência, sendo desnecessária a comprovação das despesas realizadas, bastando a sua declaração da necessidade do benefício.

Cabível ressaltar, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça também posiciona-se no sentido de que o auxílio-transporte é devido também na hipótese de utilização de veículo próprio, inclusive corroborando, assim, a tese de que é desnecessária a comprovação de utilização do transporte público, o que eventualmente se daria com a apresentação de comprovantes de passagem.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 481 DO CPC. MILITAR. ART. 1º DA MP 2.165-35/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE/DESLOCAMENTO

COM VEÍCULO PRÓPRIO DO SERVIDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES

DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Não há falar, na hipótese, em violação ao art. 535 do CPC, porquanto a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de vez que o voto condutor do acórdão recorrido apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, as questões necessárias à solução da controvérsia, dando-lhes, contudo, solução jurídica diversa da pretendida.

II. Em relação ao art. 481 do CPC, o Recurso Especial é manifestamente inadmissível, por falta de prequestionamento, pelo que incide, na espécie, quanto ao referido ponto, o óbice do enunciado da Súmula 211/STJ.

III. Não há impropriedade em afirmar a falta de prequestionamento e afastar a indicação de afronta ao art. 535 do CPC, haja vista que o julgado está devidamente fundamentado, sem, no entanto, ter decidido a causa à luz dos preceitos jurídicos suscitados pela parte recorrente, pois, como consabido, não está o julgador a tal obrigado.

IV. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que o auxílio-transporte tem a finalidade de custear as despesas realizadas pelos servidores públicos com transporte, em veículo ou coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual, para deslocamentos entre a residência e o local de trabalho e vice-versa. Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.119.166/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe de 22/06/2015; AgRg no REsp 1.418.492/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/11/2014; AgRg no AREsp 471.367/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/04/2014.

V. Ademais, também, é firme o entendimento de que "não há falar em incidência da Súmula 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado" (STJ, AgRg no REsp 1.418.492/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 03/11/2014). Em igual sentido: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.143.513/PR, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (Desembargadora Convocada do TJ/SE), QUINTA TURMA, DJe de 05/04/2013; AgRg no REsp 1.103.137/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe de 23/03/2012.

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1568562/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 14/03/2016) (g. n.)

Ademais, ainda que o artigo 1º da MP nº 2.165/36/2001 faça menção ao "custeio parcial das despesas, realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual" não se pode olvidar que a finalidade da instituição do benefício é o custeio ou ressarcimento, ainda que parcial, das despesas com o transporte nos deslocamentos da residência do servidor até o local de trabalho e vice-versa, mantendo a integralidade de seus vencimentos. Nessas condições, ainda que o servidor opte por utilizar veículo próprio, permanece o direito ao recebimento do benefício.

Por outro lado, tendo em vista que a declaração e informações prestadas pelo servidor gozam de presunção "iuris tantum", nada impede à Administração apurar sua veracidade, nas esferas administrativa, cível e/ou penal.

Nesse mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE

1. Segundo a jurisprudência do STJ, o auxílio-transporte

2. Não há falar em incidência da Súmula 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da CF/1988, nos casos em que o STJ decide aplicar entendimento jurisprudencial consolidado sobre o tema, sem declarar inconstitucionalidade do texto legal invocado.

3. Agravo regimental não provido

EMEN:(AGRESP 201303810097, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/11/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE

1. Este Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP nº 2.165-36, firmou entendimento de que é devido o auxílio-transporte

2. Quanto ao prequestionamento da matéria constitucional suscitada no apelo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que não é possível em tema de recurso especial esse debate, porquanto implicaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado.

(EEARES 200301515100, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:04/10/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO DA UFSCAR/SP. MEDIDA PROVISÓRIA 2165-36/2001. ORIENTAÇÃO NORMATIVA 4/2011-MPOG. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1- O caso dos autos se insere na hipótese de dispensa do reexame necessário, não alcançando a condenação o valor estabelecido na nova lei processual civil.

2- *Tratando-se, na hipótese dos autos, de ação proposta por servidores de universidade federal, objetivando seja interrompida exigência de apresentação dos bilhetes de viagem para concessão do benefício auxílio-transporte, bem como reconheça que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte, há responsabilidade da UFSCar/SP e da União Federal para a demanda.*

3- *A preliminar de carência da ação se confunde com o próprio mérito da causa.*

4- *Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.*

5- *Impossibilidade de que mero ato administrativo, subordinado ao texto legal por força do princípio instituído no artigo 37 da Lei Maior, inove sob o pretexto de regulamentá-lo, dispondo de modo a alterar-lhe o sentido, mormente quando este já preveja as sanções civis, penais e administrativas aplicáveis em caso de descumprimento.*

6- *O STJ, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte.*

7- *Mantida a decisão de mérito em grau recursal, impõe-se a majoração dos honorários, por incidência do disposto no art. 85, §11, do novo CPC.*

8- *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2197000 - 0000160-32.2016.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2017)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AUXÍLIO-TRANSPORTE. ARTS. 1º e 6º DA MP Nº 2165-36/2001. BENEFÍCIO DEVIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO DO IFSP IMPROVIDOS.

1. *As situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados pela parte recorrente serão apreciados, em conformidade com as normas do Código de Processo Civil de 1973, consoante determina o artigo 14 da Lei n. 13.105/2015.*

2. *No caso em tela, o ato apontado como coator foi praticado pela Diretora de Recursos Humanos do IFSP, consoante se verifica às fls. 31/33, sendo esta a autoridade competente para cumprir eventual decisão concessiva da segurança emanada do Poder Judiciário, não havendo que se falar, portanto, em ilegitimidade passiva.*

3. *O artigo 6º da MP 2.165-36/2001 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte, é suficiente a declaração firmada pelo servidor, na qual afirme a realização das despesas com transporte, nos termos do artigo 1º da MP nº 2.165-36/2001.*

4. *Assim, conforme previsão do art. 1º da MP nº 2.165-36/2001, firmou-se entendimento na jurisprudência no sentido de que, dada a natureza indenizatória do benefício reclamado, é devido o auxílio-transporte, ainda que o servidor utilize veículo próprio para deslocar-se ao local de trabalho. Precedentes.*

5. *A Orientação Normativa nº 04, de 04/2011, do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, bem como os documentos referentes ao processo administrativo do impetrante de concessão de auxílio-transporte perante o IFSP (fls. 23/33), nos quais o entendimento é no sentido de não ser devido o pagamento do auxílio nos casos em que é utilizado veículo próprio nos deslocamentos da residência até o local de trabalho e deste até a residência, estabeleceram vedação não prevista em lei e, por essa razão, devem ser afastados.*

6. *Dessa forma, faz jus a parte impetrante ao auxílio-transporte, desde agosto de 2012 (fls. 213/224), conforme decisão proferida em agravo de instrumento, que determinou o afastamento da vedação à percepção do benefício (fls. 160/163) e consoante sentença que julgou procedente o pedido (fls. 195/197).*

7. *Tendo em vista que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF), a concessão da segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, que deve ser reclamado administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 271 do STF).*

8. No caso, não se trata de impetração contra lei em tese, conforme vedação prevista na Súmula nº 266 do STF, na medida em que o writ foi interposto contra ato administrativo específico, de efeitos concretos, consubstanciado na negativa de concessão do auxílio-transporte.

9. Não há condenação em honorários advocatícios em mandado de segurança, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

10. Matéria preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação do IFSP improvidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 347804 - 0008225-03.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, julgado em 04/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

Em caso de suspeita de fraude, deve a Administração valer-se de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa. Desta forma, as exigências contidas na Orientação Normativa nº 04/2011 do MPOG, a pretexto de evitar fraudes, extrapolam os limites legais estabelecidos na Medida Provisória nº 2.165-36.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AUXÍLIO - TRANSPORTE PAGO A SERVIDOR DA UNIÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.165-36/01. COMPROVAÇÃO DE GASTOS COM TRANSPORTE PÚBLICO QUE SE DISPENSA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ARTIGO 37 DA CF/88. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1 - A Medida Provisória nº 2.165-36/01, que instituiu o benefício do auxílio - transporte para os militares e servidores do Poder Executivo Federal, exige unicamente uma declaração firmada pelo servidor, civil ou militar, que ateste a realização de despesas com transporte público, para o fim de percepção do auxílio - transporte . 2 - Impossibilidade de que mero ato administrativo, subordinado ao texto legal por força do princípio instituído no artigo 37 da Lei Maior, inove sob o pretexto de regulamentá-lo, dispondo de modo a alterar-lhe o sentido, mormente quando este já preveja as sanções civis, penais e administrativas aplicáveis em caso de descumprimento. 3 - Precedentes desta E. Corte (AMS 00011593920034036115; AMS 00017206320034036115). 4 - Recurso a que se nega provimento."

(AI 00206777520134030000, Primeira Turma, v.u., Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014)

Dentro deste contexto, verifica-se que pode ser concedido o auxílio-transporte ao servidor que utiliza veículo próprio, mediante simples declaração da necessidade do benefício, sem desarrazoado condicioná-lo a comprovação mensal dos gastos despendidos com o deslocamento.

Dessa forma, de rigor a manutenção da r. sentença.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MEDIDA PROVISÓRIA 2165-36/2001. ORIENTAÇÃO NORMATIVA 4/2011-MPOG. INDENIZAÇÃO DE TRANSPORTE. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, que ateste a realização das despesas com transporte. As informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras. Medida Provisória n. 2165/2001, art. 6º. Considerando que a declaração do servidor goza, nos termos da lei, de presunção de veracidade, afigura-se desnecessária a apresentação dos bilhetes das passagens, ainda que se considere o caráter indenizatório do auxílio em tela.

2. Em caso de suspeita de fraude, deve a Administração valer-se de sindicância ou processo administrativo, respeitados o contraditório e a ampla defesa. Desta forma, as exigências contidas na Orientação Normativa nº 04/2011 do MPOG, a pretexto de evitar fraudes, extrapolam os limites legais estabelecidos na Medida Provisória nº 2.165-36.

3. O STJ, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando o benefício de pensão por morte em favor da parte autora, em decorrência do óbito de sua genitora, ex-servidora federal.

Sustenta a parte agravante, em suma, a probabilidade do direito alegado, porque a prova dos autos demonstra a sua incapacidade para o trabalho, muito antes do óbito de sua mãe, bem como que era sua dependente econômica, enquadrando-se como beneficiária nos termos do art. 217, inciso IV, alínea “b”, da Lei nº 8.112/1990, existindo o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009881-95.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: AGNES RASSLAN FRANCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: AMANDA VITAL RASSLAN - MS21123
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

Nos termos do art. 300 do NCPC, em que pese a natureza alimentar do benefício perseguido não vislumbro a presença de suficientes elementos a evidenciar a probabilidade do direito, bem como perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisitos necessários à concessão da medida.

Considerando as presunções de legitimidade e veracidade de que se reveste o ato administrativo, o qual indeferiu o benefício, tenho que sem prova técnica, imparcial, produzida sob o crivo do contraditório, hábil à confirmação da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher a pretensão recursal.

Os documentos acostados aos autos pela recorrente, apesar de demonstrarem que ela padece de problemas no quadro de sua saúde, não provam, por si só, a inaptidão laborativa, fazendo-se imprescindível para tanto a prova técnico-pericial.

Ademais, como observa o Juízo de origem, a demandante não logrou comprovar que o indeferimento da antecipação de tutela, nesta fase processual, resultará em insustentável abalo do seu patrimônio, a ponto de colocar em risco a sua subsistência, considerado o decurso de quase um ano entre a data do óbito da genitora e o ajuizamento da ação, não estando configurada situação de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, eis que, certamente, nesse intervalo de tempo, a autora teve sua subsistência mantida por outra fonte de renda.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE SERVIDORA. RECURSO DESPROVIDO.

- Como observa o Juízo de origem, a demandante não logrou comprovar que o indeferimento da antecipação de tutela, nesta fase processual, resultará em insustentável abalo do seu patrimônio, a ponto de colocar em risco a sua subsistência, considerado o decurso de quase um ano entre a data do óbito da genitora e o ajuizamento da ação, não estando configurada situação de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, eis que, certamente, nesse intervalo de tempo, a autora teve sua subsistência mantida por outra fonte de renda.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001445-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ERIKA FERNANDA MARTINS SANTOS DE OLINDA, RONNIE ALVES DE OLINDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

AGRAVADO: GIRCB INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CIBRASEC-COMPANHIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO

Advogados do(a) AGRAVADO: JAIRO CORREA FERREIRA JUNIOR - SP209508, LUIS PAULO SERPA - SP118942

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001445-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ERIKA FERNANDA MARTINS SANTOS DE OLINDA, RONNIE ALVES DE OLINDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

AGRAVADO: GIRCB INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERIKA FERNANDA MARTINS DE OLINDA e RONNIE ALVES DE OLINDA em face de decisão da 2ª Vara Federal de Osasco/SP, que ação revisional de contrato, indeferiu a antecipação de tutela para autorizar a consignação em pagamento da parcela mensal do contrato, obstar qualquer ato de negativação de seus nomes perante os órgãos de proteção ao crédito, bem como realizar qualquer ato tendente a afastar os agravantes da posse do imóvel objeto do contrato em discussão.

Sustenta as partes agravantes, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que presentes os requisitos legais ao deferimento da tutela de urgência, sendo necessária a autorização para consignar o valor das parcelas no valor que entendem devido, enquanto se discute os valores abusivos exigidos por força do contrato, com o fim de evitar-se a inscrição no cadastro de inadimplentes e eventual ato de expropriação do imóvel.

O recurso foi processado sem efeito suspensivo.

As partes agravadas apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001445-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ERIKA FERNANDA MARTINS SANTOS DE OLINDA, RONNIE ALVES DE OLINDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO QUISSI - SP260420

AGRAVADO: GIRCB INCORPORADORA LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Trata-se de ação revisional de contrato firmado entre os agravantes e a Gircb Incorporadora LTDA e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, submetido à alienação fiduciária em garantia, nos termos da Lei nº 9.514 /97.

As partes agravantes formularam pedido de antecipação de tutela para o fim de obter autorização para a consignação em pagamento de parcela mensal do contrato pactuado, no valor que entendem devido, providência com a qual pretendem obstar qualquer ato de negativação de seus nomes perante os órgãos de proteção ao crédito, e impedir a prática de quaisquer atos tendentes a afastar os agravantes da posse do imóvel objeto do contrato em discussão.

Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

No caso em análise, não verifico plausibilidade de direito nas alegações das agravantes a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO. REVISÃO JUDICIAL DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE E ILEGALIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA E CONTRADITÓRIO. INVIABILIDADE. 1- Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela objetivando suspender leilão extrajudicial previsto pelo artigo 27 da Lei n. 9.514/97. 2- "O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória" (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI 0000162-82.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW). 3- Destarte, por demandar a análise da matéria dilação probatória, a hipótese é de rejeição da pretensão recursal. 4- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00265490320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO C/C REINTEGRAÇÃO AO SERVIÇO PÚBLICO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - TUTELA ANTECIPADA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela, a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor; cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. 3. A prova juntada aos autos não permite um juízo acerca da apontada nulidade do processo administrativo, de modo a determinar a reintegração do agravante ao cargo de técnico ambiental do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis- IBAMA. 4. Consta, com efeito, do relatório final do processo administrativo, instaurado com o fim de apurar os fatos decorrentes da prisão do agravante em flagrante, após detalhado exame das provas e análise das respectivas defesas, a comissão propôs a penalidade de demissão (fls. 532/558). 5. Depreende-se do processo administrativo que foi assegurado ao agravante o contraditório e a ampla defesa, com a possibilidade de se manifestar; produzindo todas as provas pertinentes em defesa de seu direito, estando em harmonia como o princípio do devido processo legal. 6. Portanto, da prova anexada à minuta deste recurso não emerge ilegalidade no ato de demissão do servidor público, ora agravante, única circunstância que permitiria a revisão do ato administrativo, que só se submete ao crivo do Poder Judiciário sob o aspecto da legalidade, nunca da conveniência e oportunidade (mérito administrativo), sob pena de interferir na forma de apuração de falta disciplinar e na aplicação da sanção respectiva. 7. O tema, assim, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, até porque não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações da parte autora, ora agravante. 8. Agravo improvido. (AI 00131702920144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEFERIDO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 273, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REFORMA DA DECISÃO A QUA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO. 1. A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível primu ictu oculi, descabe a invocação do art. 273 do CPC. 2. No caso dos autos é evidente que a análise das alegações deduzidas na ação originária exigem amplo elastério probatório e por isso mesmo nem há que se cogitar da incidência do art. 273 do CPC. 3. Tanto é assim que a d. juíza a qua não reconheceu a plausibilidade do direito invocado pela autora a ponto de autorizar a concessão da tutela antecipada, senão na forma de liminar com fulcro no artigo 273, § 7º do Código de Processo Civil. Sucede que nem mesmo esse dispositivo - autorizativo de medida cautelar - pode ser invocado na espécie. A uma, porque a mesma insegurança do suposto direito do autor que impediu a concessão de tutela antecipada, continua a valer para o fim de esvair o fumus boni iuris que é necessário para o juízo cautelar. A duas, se não há vestígio algum capaz de sustentar o pedido de liminar; é claro que a oferta de caução consistente em créditos judiciais que também são despidos de coisa julgada, não tem valor algum para infirmar a exigibilidade do crédito fiscal. Na espécie, a empresa devedora agita oferta consistente em penhora no rosto dos autos de crédito contra a Fazenda Pública que ainda depende de liquidação e cuja execução se dará conforme o art. 730 CPC. 4. Recurso provido. (AI 00114777320154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DÍVIDA EM DISCUSSÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1- Nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. 2- A pretensão de exclusão dos nomes dos agravantes do cadastro de inadimplentes não pode ser acolhida tão-somente porque os recorrentes propuseram ação de revisão para discutir as cláusulas de um contrato de empréstimo que os beneficiou e que não está sendo adimplido. 3- Conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor; contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea. 4- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, pois a agravante não efetuou depósito ou prestou caução idônea da parte incontroversa do débito, bem como funda sua irrisignação em questões superadas no âmbito do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça. 5- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora. 6- Agravo legal desprovido. (AI 00086701720144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - DUPLICATAS - CANCELAMENTO DE PROTESTO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PREVISTOS NO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Resta prejudicado o Agravo Regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento. 2. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece como requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela a existência de elementos probatórios capazes de convencer o juiz acerca do direito do autor, cumulada com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterizada pela necessidade urgente do postulante e possível ineficácia da sentença final (se procedente o pedido), ou que esteja evidenciado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do Réu. 3. Na hipótese, analisando o conteúdo deste processo, observo que não se evidenciaram os requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida, porquanto da prova trazida a estes autos não emerge a nulidade do título executivo. 2. É que a simples alegação de nulidade do título executivo por ausência de relação negocial, sem qualquer outra prova da irregularidade na emissão das duplicatas não possui o condão de acarretar o cancelamento dos respectivos protestos, na medida que se trata de declaração unilateral. 3. Embora não se possa exigir das agravantes a produção de prova negativa da relação jurídica, o fato é que as rés ainda não foram citadas, de modo que somente após a vinda das contestações é que será possível avaliar a plausibilidade do direito invocado. 4. Portanto, a situação em que tais títulos foram emitidos não está de plano demonstrada, como bem asseverou a Magistrada de Primeiro Grau. 5. O tema, assim, deverá ser mais bem analisado no decorrer da instrução processual, com a realização de provas e a observância do contraditório. 6. E, se depende de provas a serem produzidas, à evidência que não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações das agravantes. 7. Do mesmo modo, sem a observância do contraditório, não há como deferir o pedido de suspensão dos efeitos do protesto mediante o depósito da importância de R\$ 32.545,50 (trinta e dois mil quinhentos e quarenta e cinco reais e cinquenta centavos). 8. De fato, embora referido valor corresponda à quantia citada na certidão emitida pelo Cartório do 1º Ofício de Protesto de Títulos Cambiais, a prova dos autos não permite concluir que o depósito representa o valor efetivo da dívida, vez que o protesto das duplicatas ocorreu em 12 de abril de 2006 e 15 de maio de 2006. 9. Assim também ocorre com a planilha de fl. 140, valendo ressaltar que o pleito de alteração do valor que se pretende depositar representa inovação da pretensão recursal. 10. Portanto, incensurável a conclusão a que chegou a Magistrada de Primeiro Grau ao afirmar que a mera demonstração de boa fé por parte das autoras com o pedido de depósito do valor das duplicatas, sem antes se observar o contraditório, não se mostra suficiente para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. 11. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (AI 00288578520104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/01/2011 PÁGINA: 525 .FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, o tema, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, até porque não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações das partes agravantes, tampouco informações quanto ao valor da prestação atualmente devido por força do contrato e o valor que pretendem as agravantes depositar.

É certo que o Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos recursos representativos da controvérsia, assentou a possibilidade de suspender a execução extrajudicial, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, e de obstar a inscrição do nome dos mutuários junto ao serviço de proteção ao crédito, desde que preenchidos os requisitos que estabelece para que haja o deferimento dos requerimentos, os quais não se encontram presentes na situação em tela:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTRO S DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.

(REsp 1067237/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 23/09/2009)

Posto isto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO EM CONSIGNAÇÃO. REVISÃO DE SALDO DEVEDOR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RECURSO NÃO PROVIDO.

-As partes agravantes formularam pedido de antecipação de tutela para o fim de obter autorização para a consignação em pagamento de parcela mensal do contrato pactuado, no valor que entendem devido, providência com a qual pretendem obstar qualquer ato de negativação de seus nomes perante os órgãos de proteção ao crédito, e impedir a prática de quaisquer atos tendentes a afastar os agravantes da posse do imóvel objeto do contrato em discussão.

-Para concessão da tutela pretendida, faz-se necessário a demonstração dos requisitos do *fumus boni iuris*, ou seja, relevância da fundamentação apresentada; e do *periculum in mora*, este último representado pelo risco de lesão grave ou de difícil reparação.

-No caso em análise, não verifico plausibilidade de direito nas alegações das agravantes a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 300 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

-O tema, deverá ser analisado no decorrer da instrução processual, até porque não há prova inequívoca capaz de caracterizar a verossimilhança das alegações das partes agravantes, tampouco informações quanto ao valor da prestação atualmente devido por força do contrato e o valor que pretendem as agravantes depositar.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011559-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: MECANICA MASATO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MECÂNICA MASATO LTDA EPP contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela executada, na qual a excipiente arguiu a iliquidez dos títulos executivos, ao argumento da inconstitucionalidade da exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias.

Na decisão recorrida o Juízo *a quo* fundamenta que, muito embora não desconheça as decisões do E. STF a respeito da questão, a verificação de iliquidez demanda dilação probatória (prova técnica) e poderá ser objeto de embargos à execução. Assim, preenchendo formalmente as CDAs carreadas aos autos os requisitos legais, não havendo nulidade a ser declarada, rejeitou a exceção.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a exceção apresentada tratou de matéria referente à inconstitucionalidade da exigência da contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias e conseqüente ilegalidade, sendo matéria de ordem pública que permite o acolhimento da exceção de pré-executividade.

Indeferido o efeito suspensivo, a empresa opôs embargos de declaração sustentando, em suma, a existência de vício no julgamento, não sendo avaliada a questão tal como posta, ou seja, a inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatórias, tais como: auxílio doença, férias, aviso prévio indenizado e abono pecuniário em conversão das férias.

A agravada apresentou contraminuta e resposta aos declaratórios.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011559-48.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: MECANICA MASATO LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA MARIA PARISI - SP116515
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Decorrida a instrução, estando o agravo de instrumento em termos para o julgamento, passo a sua apreciação e julgo prejudicados os embargos opostos contra a decisão que indeferiu o pedido de efeito suspensivo, a qual somente tem eficácia até o pronunciamento da Turma Competente para apreciação da questão posta no agravo.

Não é acertado pretender discutir a cobrança de contribuições previdenciária sobre verbas tais como as referentes aos primeiros quinze dias de afastamento que antecedem o auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado e às férias na exceção de pré-executividade.

Isto porque a discussão atinente à inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciária refere-se ao mérito, demandando pedido específico a ser formulado em ação própria, ou seja, em sede de embargos à execução ou ação anulatória, para discussão de forma apropriada, não podendo o debate se dar em exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, a orientação desta Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ADMISSÍVEL PARA CONHECIMENTO DAS MATÉRIAS QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 393 DO STJ. CONTRIBUIÇÃO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESI, SEBRAE, SENAI. RECURSO IMPROVIDO. I- Nos termos da Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, a defesa do executado deve correr, como regra, na via dos embargos à Execução, na forma do artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais. Em sede exceção de pré-executividade somente podem ser articuladas matérias de ordem pública conhecíveis ex-officio e aquelas que prescindem de dilação probatória. II- Os argumentos utilizados desbocam em alegações de ilegalidade e/ou inconstitucionalidade das cobranças do salário-educação, SESI, SEBRAE e SENAI, e não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo Magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a recorrente não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais. III- Recurso improvido. (AI 00184613920164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CDA.

I - CDA que atende aos requisitos legais exigidos no art. 2, 5 da LEF. Presunção decerteza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca produzida pela parteexecutada, na forma do art. 3 da LEF e do art. 204 do CTN.

II - Argumentos de vício do título executivo que desbocamem alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade das cobranças de contribuições previdenciárias, não em nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a agravante não se podendo valer da via da exceção de pré- executividade para questionar a cobrança. III Multa moratória que não se afigura desproporcional à infração cometida, nem assume caráter confiscatório, sendo imposta a todos os contribuintes que se encontravam na mesma situação jurídica. IV - Multa de incidência automática e componente dos acréscimos legais, constituindo sanção financeira à mora decorrente da inadimplência que diferencia-se dos juros moratórios, que têm a finalidade de recompor o prejuízo causado pela mora. V- Utilização da taxa SELIC que afigura-se legítima como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários. VI - Agravo de instrumento desprovido."

(AI 00193563420154030000,DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2016)

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento e julgo prejudicado os embargos de declaração.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE DO MEIO DE DEFESA.

- A discussão atinente à inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da cobrança de contribuições previdenciária refere-se ao mérito, demandando pedido específico a ser formulado em ação própria, ou seja, em sede de embargos à execução embargos à execução ou ação anulatória, para discussão de forma apropriada, não podendo o debate se dar exceção de pré-executividade.

- Agravo de instrumento desprovido. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicados os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010458-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOMENTA FARMACEUTICA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO RAYES - SP1145210A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010458-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOMENTA FARMACEUTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO RAYES - SP1145210A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que deferiu o pedido de liminar para autorizar a parte autora a deixar de incluir o ICMS, o PIS e a COFINS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, não cabendo excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária Substitutiva – CPRB, prevista no art. 7º da Lei nº 12.546/2011.

O recurso foi processado sem o efeito suspensivo.

O MPF opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010458-73.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MOMENTA FARMACEUTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: RONALDO RAYES - SP1145210A

VOTO

Dispõe a norma tributária:

LEI nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1º Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3º e 4º deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELLANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Isto posto, quanto à irrisignação da Fazenda Pública, no que tange à incidência do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É como voto.

EMENTA

-Penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

-Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

-Agravo de Instrumento não provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002144-75.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP2668940A
AGRAVADO: REGINA DE FATIMA MACHADO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LEPRE - SP361529

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002144-75.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ALL - AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP2668940A
AGRAVADO: REGINA DE FATIMA MACHADO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LEPRE - SP361529

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por All - América Latina Logística Malha Paulista S/A em face de decisão que, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, JULGOU PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, diante da prolação de sentença proferida nos autos da ação originária.

O agravo de instrumento foi interposto em face de decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse da área km 705+696 a 705+706, da ferrovia, trecho Rubião-Presidente Epitácio, no Município de Indiana/SP, indeferiu a medida liminar, por não estarem presentes os requisitos dos artigos 558, 561 e 562 do NCPC.

No agravo de instrumento, a recorrente alega que a documentação colacionada nos autos comprova que a área esbulhada é de propriedade da União, remanescendo-lhe a posse direta na condição de concessionária do serviço público. Pugnou pela reforma da decisão e concessão de efeito suspensivo.

No agravo interno, a recorrente, inconformada, traz as seguintes considerações:

"Conforme se vê, muito embora a r. sentença tenha sido procedente para esta agravante, verifica-se que o D. Juiz condicionou a efetivação da tutela possessória ao trânsito em julgado da r. sentença,

<p><i>Dispositivo: Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para que a ALL - América Latina Logística Malha Paulista S/A seja reintegrada na posse do imóvel objeto desse litígio, devendo os réus deslocar o muro para local que respeite a faixa de domínio da União. A efetivação da tutela possessória fica condicionada ao trânsito em julgado desta sentença, como exposto acima. Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Imponho aos réu o dever de arcar com as custas decorrentes e pagar honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), na forma do artigo 85, 8 do Código de Processo Civil. Entretanto, sendo os réus beneficiários da assistência judiciária gratuita, fica a exigibilidade da cobrança suspensa, pelo prazo de 5 (cinco) anos, na forma do 3º, do artigo 98 do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, intime-se a parte ré para que, espontaneamente, promova a desocupação da área no prazo de 30 (trinta) dias. Decorrido o prazo, depreque-se a expedição de mandado de reintegração de posse. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.</i></p>
<p><i>Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 21/06/2017 .pag 156/160</i></p>

No entanto, Excelências, conforme se depreende dos autos, a ré desta ação interpôs Recurso de Apelação, eis que inconformada com a r. decisão.

Diante disso, o presente Agravo de Instrumento não perdeu seu objeto, tão pouco está prejudicado, eis que há interesse da Autora, ora Agravante em modificar a decisão liminar para que seja concedida a reintegração de posse.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ALL - AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S.A
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GONCALVES GOMES - SP2668940A
AGRAVADO: REGINA DE FATIMA MACHADO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LEPRE - SP361529

VOTO

Não obstante a sentença proferida tenha condicionado a *efetivação da tutela possessória ao seu trânsito em julgado*, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. *Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.*

2. *Agravo Regimental não provido*

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Considerando-se que o julgamento da causa na origem esgota a finalidade da antecipação da tutela, uma vez que substitui tal julgamento após a cognição exauriente, mantenho a decisão agravada. Além disso, questões pertinentes à confirmação ou reforma da tutela na sentença devem ser discutidas nos recursos próprios.

Isso posto, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. SENTENCIADA A AÇÃO ORIGINÁRIA. RECURSO PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- Não obstante a sentença proferida tenha condicionado a *efetivação da tutela possessória ao seu trânsito em julgado*, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010470-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: WESER LOCAÇÃO DE MÁQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010470-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: WESER LOCAÇÃO DE MÁQUINAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MOACIL GARCIA - SP100335
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela WESER LOCAÇÃO DE MÁQUINAS LTDA contra decisão que, em execução fiscal, tendo em vista a inexistência de outros bens ou ativos financeiros, deferiu o pedido da exequente de penhora de 5% do faturamento bruto da empresa executada, nomeando seu representante legal como depositário dos valores, que deverão ser depositados mensalmente em Juízo acompanhado de balancete especial devidamente subscrito por profissional especializado.

Sustenta a parte agravante, em suma, que penhora sobre o faturamento da Agravante deve ser afastada, pois não foi obedecida a ordem de gradação estabelecida no art. 11, da Lei nº 6.830/80, tampouco a estabelecida no art. 835 do CPC, aplicado subsidiariamente à execução fiscal, tendo sido nomeados bens à penhora, cujo valor de mercado era suficiente para garantia do Juízo e não tendo sido esgotadas as diligências do art. 185- A, do CTN. Ainda, devendo a execução correr de modo menos gravoso para a executada, a constrição de percentual do seu faturamento bruto afigura-se como medida mais penosa que as demais, sendo suscetível de inviabilizar as operações da empresa, devendo, não sendo afastada a possibilidade da penhora, incidir sobre a renda líquida, pois nessa hipótese a constrição recairia sobre o produto final obtido entre o abatimento das despesas e do faturamento (Lucro Líquido), constringido 1% (um por cento) destas receitas.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010470-87.2017.4.03.0000

VOTO

Prevê o art. 185-A do CTN a possibilidade de ser decretada a indisponibilidade de bens em direito da executada, instituto diverso, que não impede a penhora sobre o faturamento, objeto da decisão recorrida.

A penhora sobre o faturamento constitui medida excepcional, admitida desde que comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou se os indicados sejam de difícil alienação; seja nomeado administrador, ao qual cumpre a apresentação das formas de administração e pagamento; devendo ser fixado percentual que não inviabilize a atividade econômica da sociedade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEPCIONALIDADE. DILIGÊNCIAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decism se mostrado suficientemente fundamentado.

2. A penhora sobre o faturamento é medida excepcional, que impõe alto gravame ao funcionamento da empresa, razão pela qual deve ser executada com parcimônia e obedecidos os seguintes requisitos: prova da inexistência de outros bens passíveis de constrição, aptos a garantir a execução fiscal e nomeação de administrador, na forma dos artigos 678 e 719 do CPC; e fixação de percentual razoável, que não inviabilize o funcionamento do empreendimento. Precedentes.

3. Para desconstituir a premissa fática alicerçada pelo Tribunal de origem, de que estão presentes os requisitos para a penhora do faturamento do devedor, demandaria o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, tarefa vedada em face do teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1368381/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)

A penhora sobre o faturamento não configura violação ao princípio da menor onerosidade para o devedor, insculpido no art. 620, do CPC, devendo se levar em conta que a execução se dá também no interesse da satisfação do credor, sendo que, observadas as cautelas para deferimento dessa constrição, compete à parte executada o ônus de com provar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão.

No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada, julgo que o percentual deve ser fixado de acordo com as condições econômicas da empresa demonstradas pelas provas dos autos. Igualmente, quanto à possibilidade de o faturamento líquido servir de parâmetro para fixação do percentual a ser penhora. Isso porque, a penhora sobre o faturamento não deve impedir a sobrevivência da empresa.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. LEI Nº 11.382/06. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

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

- No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada (AI 00119299320094030000, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 04/12/2015), julgo que deve o percentual ser fixado de acordo com as provas dos autos e, sendo assim, considero razoável que a penhora recaia em apenas 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da empresa executada (como determinou o juízo de origem). Por certo, posteriormente, em sendo o caso, o percentual pode ser modificado ou revogado pelo juízo a quo.

- Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 588555 - 0017457-64.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, julgado em 24/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/02/2017)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DO EXECUTADO. ACÓRDÃO DE ORIGEM DEFERIU SUBSTITUIÇÃO DE 5% DO FATURAMENTO BRUTO POR 30% DO FATURAMENTO LÍQUIDO. REVISÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. ÓBICE SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O acórdão de origem afastou a pretensão da autarquia, no sentido da substituição da penhora de 30% do faturamento líquido, por 5% do faturamento bruto, afirmando que a Fazenda não demonstrou concretamente as razões de seu receio de fraude contábil, nem apresentou fundamentos suficientes para demonstrar o desacerto da decisão que atendeu a pretensão da ora recorrida, para que a penhora se realizasse sobre o faturamento líquido. Assim, inafastável a incidência da Súmula 07/STJ.

2. Quanto à admissibilidade do recurso especial pela alínea "c", é cediço no âmbito desta Corte que a incidência da Súmula n. 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a peculiaridade da situação fática do caso concreto.

3. Agravo regimental negado provimento.

(AgRg no Ag 1415343/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012).

No caso em tela, confirma o cabimento da penhora do faturamento a situação dos autos, na qual os bens nomeados à penhora não tem valor de mercado compatível com o crédito executado, foram infrutíferas a tentativa de bloqueio dos ativos financeiros via BACENJUD, bem como as pesquisas RENAVAN e DOI.

Igualmente, julgo razoável o percentual de 5% do faturamento bruto, eis que a executada restringe-se a alegar que a manutenção desse percentual inviabiliza sua atividade empresária, não comprovando o alegado de maneira objetiva.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA FATURAMENTO. RECURSO DESPROVIDO

- No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% do faturamento bruto da empresa executada, julgo que o percentual deve ser fixado de acordo com as condições econômicas da empresa demonstradas pelas provas dos autos. Igualmente, quanto à possibilidade de o faturamento líquido servir de parâmetro para fixação do percentual a ser penhora. Isso porque, a penhora sobre o faturamento não deve impedir a sobrevivência da empresa.

- Confirma o cabimento da penhora do faturamento a situação dos autos, na qual os bens nomeados à penhora não tem valor de mercado compatível com o crédito executado, foram infrutíferas a tentativa de bloqueio dos ativos financeiros via BACENJUD, bem como as pesquisas RENAVAN e DOI.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013624-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS, RODRIMAR S A AGENTE E COMISSARIA, RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP1731670A

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP1731670A

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP1731670A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013624-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS, RODRIMAR S A AGENTE E COMISSARIA, RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, deferiu pedido liminar em mandado de segurança, para assegurar a impetrante Rodrimar S/A Equip. Industriais e outros o direito de não se submeter, durante o ano calendário 2017, aos efeitos da revogação prevista na MP nº 774/2017 e, via de consequência, apurar a contribuição previdenciária com base na receita bruta e não com base na folha de pagamento.

Requer a agravante a concessão do efeito suspensivo para sobrestar os efeitos da liminar deferida, ao argumento de que não há direito adquirido à desoneração, ao fato de que referida MP respeitou o princípio da noventena e a questão da irretratabilidade da opção só se aplica ao contribuinte.

Foi indeferida a concessão de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013624-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RODRIMAR S/A TRANSP. EQUIP. INDUSTRIAIS E ARM.GERAIS, RODRIMAR S A AGENTE E COMISSARIA, RODRIMAR S. A. - TERMINAIS PORTUARIOS E ARMAZENS GERAIS

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167

VOTO

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de o recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irretroativo para todo o ano calendário.

Entretanto, a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ªed./2ª triagem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, “Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim, como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrigadas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irretroatável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irretroatável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irretroatabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Isto posto, é de ser mantida a decisão agravada, razão pela qual nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO

- Sendo a opção irretroatável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. Prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irretroatável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irretroatabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE MOREIRA, ANELY MARQUEZANI PEREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA TRINDADE, FLAVIA REGINA ORTIZ STREHLER, IZARI CARLOS DA SILVA JUNIOR, MARCELO MENDEL SCHEFLER, MARGARETH ALVES DE OLIVEIRA, NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER, RAQUEL DALLA VALLE PALMEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009164-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE MOREIRA, ANELY MARQUEZANI PEREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA TRINDADE, FLAVIA REGINA ORTIZ STREHLER, IZARI CARLOS DA SILVA JUNIOR, MARCELO MENDEL SCHEFLER, MARGARETH ALVES DE OLIVEIRA, NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER, RAQUEL DALLA VALLE PALMEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal em face de decisão que, considerado o descumprimento no disposto no art. 1.018, do NCPC, negou seguimento ao agravo de instrumento.

Sustenta a União Federal que a decisão que não conheceu do agravo de instrumento não deve prevalecer, uma vez que a redação do artigo 1.018 do NCPC apresenta-se confusa quanto à relatividade dos requisitos de admissibilidade ali dispostos, além da natural falta de jurisprudência a respeito do assunto.

Requer que seja o agravo processado, acolhido e ao final provido, para que seja reconsiderada a decisão recorrida.

A parte agravada apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009164-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA CECILIA LEITE MOREIRA, ANELY MARQUEZANI PEREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA TRINDADE, FLAVIA REGINA ORTIZ STREHLER, IZARI CARLOS DA SILVA JUNIOR, MARCELO MENDEL SCHEFLER, MARGARETH ALVES DE OLIVEIRA, NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER, RAQUEL DALLA VALLE PALMEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650
Advogado do(a) AGRAVADO: HOMAR CAIS - SP16650

VOTO

Diante das razões trazidas no recurso de agravo interno interposto pela União Federal, não vislumbro motivação suficiente à reforma da decisão ora agravada.
Explico.

Interposto o agravo de instrumento, a parte agravada informou e comprova a falta de requisito de admissibilidade do recurso, da forma do §2º, do art. 1.018, do NCPC:

"Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

§ 1º Se o juiz comunicar que reformou inteiramente a decisão, o relator considerará prejudicado o agravo de instrumento.

§ 2º Não sendo eletrônicos os autos, o agravante tomará a providência prevista no caput, no prazo de 3 (três) dias a contar da interposição do agravo de instrumento.

§ 3º O descumprimento da exigência de que trata o § 2º, desde que arguido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo de instrumento."

De acordo com a redação acima transcrita, a parte agravante tem o prazo de 03 (três) dias para cumprimento da obrigação, a qual tem por fim possibilitar o juízo de retratação ao magistrado, que proferiu a decisão recorrida, e dar conhecimento à parte agravada das razões do recurso e dos documentos que o instruíram.

Descumprida a exigência ou não cumprida na sua integralidade, entendo que o recurso não merece ser conhecido, nos termos do §3º, do 1.018, NCPC, prevendo a norma um pressuposto de admissibilidade do recurso, contando-se o prazo de 03 (três) dias da sua interposição.

Trata-se, portanto, de clara exigência legal não cumprida pelo recorrente.

Diante disso, nego provimento ao agravo interno.

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 1.018 DO NCPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- De acordo com a redação do artigo 1.018 do NCPC, a parte agravante tem o prazo de 03 (três) dias para cumprimento da obrigação, a qual tem por fim possibilitar o juízo de retratação ao magistrado, que proferiu a decisão recorrida, e dar conhecimento à parte agravada das razões do recurso e dos documentos que o instruíram.

- Descumprida a exigência ou não cumprida na sua integralidade, entendo que o recurso não merece ser conhecido, nos termos do §3º, do 1.018, NCPC, prevendo a norma um pressuposto de admissibilidade do recurso, contando-se o prazo de 03 (três) dias da sua interposição.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22731/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006703-97.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.006703-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EUCATEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00502816720104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgado.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005744-67.2002.4.03.6181/SP

	2002.61.81.005744-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LUIZ CARLOS ROMEIRO
ADVOGADO	:	SP200553 ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00057446720024036181 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CONDENAÇÃO. REGIME PRISIONAL.

- Preliminar rejeitada.
- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual.
- Regime prisional modificado para o aberto tendo em vista que a pena privativa de liberdade é inferior a quatro anos, o acusado não é reincidente e não foram reconhecidas circunstâncias judiciais desfavoráveis na primeira fase a justificar a fixação de regime de maior rigor na forma do artigo 33, §3º, do Código Penal.
- Recurso desprovido.
- De ofício fixado o regime aberto para início de cumprimento da pena.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, fixar o regime aberto para início de cumprimento da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004720-17.2006.4.03.6002/MS

	2006.60.02.004720-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EMIL BEYRUTI
ADVOGADO	:	SP026291 JOSE ROBERTO LEAL DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00047201720064036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. DELITO DOS ARTIGOS 18 C.C. 19 DA LEI 10.826/03. PROVA. PENA.

- Hipótese que é de novo advogado pretendendo que a atuação do anterior fosse de qualidade inferior à que teria concretizado nos autos mas a cada profissional habilitado cabe fazer as pertinentes opções no processo, formulando ou não requerimento qualquer e o quadro

que se apresenta é de vazia e despropositada alegação de réu indefeso. Alegações outras de nulidade também rejeitadas.

- Alegações de desconhecimento da ilicitude da conduta rejeitadas. Decreto condenatório mantido.
- Pretensão de redução das penas desacolhida.
- Hipótese dos autos em que se verifica a existência de erro material na sentença no tocante ao regime prisional e ao valor unitário da pena de multa. Correção no uso dos poderes de ofício.
- Determinado o início de cumprimento da pena. Precedente do STF.
- Recurso desprovido.
- De ofício corrigido erro material da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, corrigir erro material da sentença no tocante ao regime prisional e ao valor unitário da pena de multa, expedindo-se mandado de prisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0008987-82.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.008987-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	INTERBELLE COM/ DE PRODUTOS DE BELEZA LTDA
ADVOGADO	:	PR038878 MIKAEL MARTINS DE LIMA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00089878220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. IMPEDIMENTOS. CRÉDITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

- Indicadas pendências que se constata regularizadas mediante depósitos efetuados. Créditos que se reconhece com a exigibilidade suspensa.
- Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004834-47.2002.4.03.6114/SP

	2002.61.14.004834-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JORGE DUCCA NETO
	:	SANDRA REGINA IANNI DUCCA
ADVOGADO	:	SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro(a)

APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00048344720024036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA.

- Elementos colhidos pela fiscalização tributária que valem na seara própria e que por si sós não podem servir de lastro a uma condenação criminal, uma coisa sendo as presunções e ficções do Direito Tributário e outra o Direito Criminal, que exige juízo de certeza para um decreto condenatório. Caso em que a acusação não produziu prova suficiente da fraude. Absolvição decretada.
- Recurso da defesa provido. Recurso da acusação prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa para absolvição dos acusados, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, e julgar prejudicado o recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014064-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CORREA MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014064-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CORREA MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em sede de ação ordinária ajuizada por Marco Antonio Correa Monteiro, que deferiu a antecipação de tutela para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, I, II da Lei-8.212/91, incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, de aviso prévio indenizado e da quinquena inicial do auxílio doença.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo e a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores relativos às citadas rubricas.

Foi processado sem efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014064-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CORREA MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS HARUMY KAMOI - SP137700

VOTO

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo

mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador; da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO- CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)".

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros . Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (IN CRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP"s 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, *in verbis*:

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

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

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

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

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

3. Conclusão.

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

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO - DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO

- No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.
- O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.
- Há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.
- Agravo de instrumento desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007320-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ALBERTO SANCHEZ - PR59506
AGRAVADO: EDSCHA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE GAEDE - PR16036

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007320-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ALBERTO SANCHEZ - PR59506
AGRAVADO: EDSCHA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE GAEDE - PR16036

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte o pedido liminar para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo à inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária prevista na Lei nº 12.546/11.

A agravante pleiteia, em síntese, a concessão do efeito suspensivo para que seja afastada a inexigibilidade do ICMS da base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta decorrente do regime tributário instituído pela Lei 12.546/11.

Em análise inicial, foi deferida a concessão do efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta e o Ministério Público Federal ofertou manifestação.

A decisão que deferiu o efeito suspensivo foi reconsiderada, restando mantida a decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007320-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS ALBERTO SANCHEZ - PR59506
AGRAVADO: EDSCHA DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE GAEDE - PR16036

VOTO

Dispõe a norma tributária:

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4º e 5º do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7º Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art.7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I- as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II- as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III- as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV- as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV- as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V- as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V- as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI- as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI- as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII- as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII- as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII- as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX- as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X- as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI- as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1o Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3o e 4o deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o *quantum* do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. *É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*

8. *O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,*

9. *Apelação provida.*

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELLANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência.

- Penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o *quantum* do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado Relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012812-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HITACHI DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARTINS RODRIGUES - SP2471360A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012812-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HITACHI DATA SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARTINS RODRIGUES - SP247136

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO/FAZENDA NACIONAL contra decisão proferida em sede de ação ordinária, que deferiu o pedido liminar, para afastar a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, ao SAT/RAT e a terceiros, incidente sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e da quinzena inicial do auxílio doença ou acidente.

A agravante pleiteia, em síntese, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja afastada a inexigibilidade das contribuições sociais incidentes sobre os valores citados e, ao final, o provimento do recurso.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

Foi processado sem efeito suspensivo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012812-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

VOTO

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)."

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador; da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Dos Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Destarte, ante a fundamentação acima, deve ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. RECURSO DESPROVIDO.

-O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91.

-No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

-Há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

-No período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

-Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0601852-48.1996.4.03.6105/SP

	1996.61.05.601852-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: ISMAEL CRISPINIANO BARBOSA
ADVOGADO	: EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
	: DPU (Int.Pessoal)
EMBARGANTE	: ISMAEL CRISPINIANO BARBOSA e outro(a)
ADVOGADO	: EMERSON LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
	: DPU (Int.Pessoal)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 06018524819964036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005968-87.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.005968-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: Prefeitura Municipal da Estancia Turistica de Ribeirao Pires SP
ADVOGADO	: SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO e outro(a)

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00059688720134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO- DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre as horas extras, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e gratificações, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

IV - Recursos desprovidos e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014723-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EDGARD GAFFO GALENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MACIEL LUNGHINI GAFO - SP267311

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014723-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: EDGARD GAFFO GALENO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MACIEL LUNGHINI GAFO - SP267311

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDGARD GAFFO GALENO contra decisão que, em execução extrajudicial proposta pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, determinou a penhora *on line* de valores de propriedade da parte executada até o montante do débito executado relativo à verba honorária.

Sustenta a parte agravante, em suma, que os valores são impenhoráveis, pois se trata de remuneração pelos serviços que prestou como profissional liberal, sendo que a manutenção da penhora trará prejuízos à subsistência do agravante à sua família.

Foi processado sem efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014723-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: EDGARD GAFFO GALENO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA MACIEL LUNGHINI GAFO - SP267311
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Prevê o novo Código de Processo Civil:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

(...)

Art. 833. São impenhoráveis:

I - (...)

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

(...)

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

(...)

Pois bem. O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.152.218, definiu, sob o rito dos recursos repetitivos, que os honorários advocatícios, têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência, seja pela regência do Decreto-Lei n. 7.661/1945, seja pela forma prevista na Lei n. 11.101/2005.

E, firmado esse entendimento, que, como visto, veio a ser positivado no novo Código Processual, a Corte Superior também conclui que a execução dos honorários, caracterizados como verbas alimentares, não é abrangida pelo regime da impenhorabilidade, incidindo na espécie a exceção contida no § 2º, do art. 649, do CPC/1973:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA ALIMENTÍCIA. PENHORA DE VERBAS REMUNERATÓRIAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, § 2º, DO CPC. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. Os embargos de declaração que objetivam exclusivamente o novo exame do mérito da decisão impugnada devem ser recebidos como agravo regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os honorários advocatícios são considerados verba alimentar, sendo possível a penhora de verbas remuneratórias para o seu pagamento.

Precedentes: AgRg no REsp 1.397.119/MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cuevas, Terceira Turma, DJe 14/02/2014; AgRg no AREsp 32.031/SC, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 03/02/2014;

AgRg no AREsp 387.601/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 28/10/2013; REsp 1.365.469/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 26/06/2013; AgRg no REsp 1.206.800/MG, Rel. Min.

Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 28/02/2011.

3. Incidência da Súmula 168 do STJ, segundo a qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

4. Agravo regimental não provido. (Grifo meu)

(EDcl nos EAREsp 387.601/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 26/02/2015, DJe 04/03/2015)

Isto posto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DÉBITO EXECUTADO RELATIVO À VERBA HONORÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

-O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.152.218, definiu, sob o rito dos recursos repetitivos, que os honorários advocatícios, têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência, seja pela regência do Decreto-Lei n. 7.661/1945, seja pela forma prevista na Lei n. 11.101/2005.

-A Corte Superior também conclui que a execução dos honorários, caracterizados como verbas alimentares, não é abrangida pelo regime da impenhorabilidade, incidindo na espécie a exceção contida no § 2º, do art. 649, do CPC/1973.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766

AGRAVADO: ANGELO DARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766

AGRAVADO: ANGELO DARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia Nacional de Seguros contra decisão que reconheceu a ilegitimidade da CEF para intervir na ação de indenização por danos em imóvel movida pela parte agravada, e por consequente, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da Caixa Econômica Federal na lide, bem como a manutenção do feito na Justiça Federal.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

O Ministério Público Federal apresentou parecer e pugnou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766
AGRAVADO: ANGELO DARIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS ". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS ".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que impor a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

In casu, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO EM FUNÇÃO DE VÍCIOS EM CONSTRUÇÃO. INTERESSE DA CEF. FCVS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior

- Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- *In casu*, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766
AGRAVADO: ANGELO DARIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750
INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Considerando a anotação de terceiro(s) interessado(s) na autuação dos autos em epígrafe, bem como a impossibilidade da inclusão de seu(s) nome(s) e de seu(s) respectivo(s) advogado(s) no cabeçalho do documento ID: 1477524 (acórdão da lavra do Juiz Federal Convocado Silva Neto), procedo a(s) sua(s) intimação(ões) nos termos abaixo reproduzidos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GAYLA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766
AGRAVADO: ANGELO DARIO
Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sul América Companhia Nacional de Seguros contra decisão que reconheceu a ilegitimidade da CEF para intervir na ação de indenização por danos em imóvel movida pela parte agravada, e por consequente, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da Caixa Econômica Federal na lide, bem como a manutenção do feito na Justiça Federal.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

O Ministério Público Federal apresentou parecer e pugnou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010407-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GA YA LEHN SCHNEIDER PAULINO - MS10766

AGRAVADO: ANGELO DARIO

Advogado do(a) AGRAVADO: MURILO BARBOSA CESAR - MS11750

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/ FCVS ", bem como "afasta qualquer dúvida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS ". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS ".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressaltado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

In casu, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

Destarte, à luz das considerações acima expostas, é de ser reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam* da CEF e, por consequência determinar o retorno dos autos à Justiça Estadual, o que torna de rigor, por ora, a manutenção da decisão agravada.

Posto isso, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO EM FUNÇÃO DE VÍCIOS EM CONSTRUÇÃO. INTERESSE DA CEF. FCVS. RECURSO NÃO PROVIDO.

- No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de cumprimento de contrato, relativo a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio ou não do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior

- Consoante referido julgado, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal como parte no processo, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- *In casu*, evidencia-se que o contrato em questão foi firmado em 28/12/1984, ou seja, fora do período adrede mencionado.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao

agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012257-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012257-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução fiscal, com relação às CDAs nºs 41.886.067-0 e 44.046.670-9, devendo, contudo, o feito prosseguir relativamente ao débito nº 39.350.294-5 e, por conseguinte, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo 0010008-69.2008.403.6100.

Sustenta a parte agravante, em suma, que, após sua citação, opôs o incidente da exceção de pré-executividade. Entretanto, diante da constatação de que o débito nº 39.350.294-5 não havia sido incluído em parcelamento, houve a determinação imediata de penhora no rosto dos autos nº 0010008-69.2008.403.6100, sem abrir-lhe qualquer possibilidade para apresentar alguma espécie de garantia, nos termos previstos no artigo 9º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz, ainda, que tem interesse de incluir o débito nº 39.350.294-5 no Programa Especial de Regularização Tributária, regulamentado pela Portaria PGFN 690/2017, razão pela qual requer que seja obstada a penhora do valor envolvido sobre o crédito que possui na ação nº 0010008-69.2008.403.6100, pois para se valer das reduções/benefícios previstos no Programa de Parcelamento, não devem existir depósitos judiciais vinculados ao débito objeto do parcelamento, haja vista que, existindo qualquer valor depositado, o montante será, automaticamente, transformado em pagamento definitivo, conforme redação do artigo 15, da portaria mencionada.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que seja determinada a suspensão da determinação da penhora no rosto dos autos nº 0010008-69.2008.403.6100, correspondente ao valor do débito nº 39.350.294-5, até sua adesão ao parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 783/2017, e ao final, pede o provimento do agravo de instrumento para revogar a decisão recorrida.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012257-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

De início, na forma dos artigos 8º e 9º, da Lei 6.830/80, o executado será citado para, no prazo de cinco dias, pagar a dívida, com juros, multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, para a qual poderá nomear bens à penhora.

Se o executado citado apresenta defesa por meio de exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, não nomeia bens à penhora, nenhuma irregularidade na decisão do Juízo que, rejeitando em parte a objeção oferecida, acolhe o pedido da União de penhora no rosto dos autos.

Prosseguindo. No caso em tela, citada a executada na data de 20/03/2017, conforme relata a decisão recorrida e demonstram as peças dos autos, a empresa ofereceu exceção de pré-executividade alegando o parcelamento do débito nº 39.350.294-5, anteriormente à propositura da ação de execução, bem como a quitação dos débitos nºs 41.886.067-0 e 44.046.670-9.

Tendo a exequente defendido a higidez da pretensão no que diz respeito ao débito nº 39.350.294-5 e, em relação aos demais débitos tendo concordado com a extinção da ação, o Juízo acolheu, parcialmente, a exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução, com relação às CDAs nºs 41.886.067-0 e 44.046.670-9. Contudo, devendo o feito executivo prosseguir relativamente ao débito nº 39.350.294-5, por conseguinte, deferiu o pedido de penhora no rosto dos autos do processo 0010008-69.2008.403.6100.

Por sua vez, no presente, a executada, ora agravante, requer a revogação da penhora no rosto dos autos porque, pretendendo se utilizar do Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituída pela Medida Provisória 783, regulada pela Portaria 690/2017, receia que seja utilizado automaticamente o depósito dos autos 0010008-69.2008.403.6100, sem se beneficiar das reduções do valor do débito previstas na adesão ao Programa de parcelamento, haja vista a redação do art. 15, da referida portaria.

De fato, nem a Medida Provisória 783/17, nem a Portaria 690/2017, explicam como se dará a conversão dos depósitos vinculados aos débitos em execução, isto é, se se dará a conversão antes das reduções previstas, o que, evidentemente, nenhum benefício traria ao contribuinte, nem mesmo esclarece se se pretendeu cuidar apenas dos depósitos realizados na própria execução fiscal ou em feito diverso ou se alcançam qualquer valor vinculado ao juízo, independentemente de serem oriundos de penhora.

Acontece que, válida a penhora efetuada no rosto dos autos, pois não foi determinada sem observância de eventual parcelamento do débito contido na CDA 39.350.294-5, cabe à executada requerer junto ao Juízo *a quo*, pedido de substituição do bem penhorado, em razão da circunstância trazida a debate, a qual não pode ser apreciada por este relator, sob pena de indevida supressão de instância.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

- A executada, ora agravante, requer a revogação da penhora no rosto dos autos porque, pretendendo se utilizar do Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituída pela Medida Provisória 783, regulada pela Portaria 690/2017, receia que seja utilizado automaticamente o depósito dos autos 0010008-69.2008.403.6100, sem se beneficiar das reduções do valor do débito previstas na adesão ao Programa de parcelamento, haja vista a redação do art. 15, da referida portaria.

- Nem a Medida Provisória 783/17, nem a Portaria 690/2017, explicam como se dará a conversão dos depósitos vinculados aos débitos em execução, isto é, se se dará a conversão antes das reduções previstas, o que, evidentemente, nenhum benefício traria ao contribuinte, nem mesmo esclarece se se pretendeu cuidar apenas dos depósitos realizados na própria execução fiscal ou em feito diverso ou se alcançam qualquer valor vinculado ao juízo, independentemente de serem oriundos de penhora.

- Válida a penhora efetuada no rosto dos autos, pois não foi determinada sem observância de eventual parcelamento do débito contido na CDA 39.350.294-5, cabe à executada requerer junto ao Juízo *a quo*, pedido de substituição do bem penhorado, em razão da circunstância trazida a debate, a qual não pode ser apreciada por este relator, sob pena de indevida supressão de instância.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011182-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLEIR TAVEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ANTONIO DE BARROS WANDERLEY NETO - MS17293

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011182-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLEIR TAVEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ANTONIO DE BARROS WANDERLEY NETO - MS17293

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLEIR TAVEIRA DE OLIVEIRA contra decisão que, em sede de ação reivindicatória ajuizada pela Caixa Econômica Federal deferiu a antecipação de tutela para determinar a imediata desocupação voluntária do imóvel localizado na rua Olegária Lacerda de Souza, nº80, casa 84B, Residencial Parque das Figueiras- Campo Grande/MS, o qual é objeto do Programa de Arrendamento Residencial regulado pela Lei nº 10.188/01.

Sustenta a agravante, em síntese, que efetivamente houve a quebra contratual em 2011, sendo que recebeu a transferência do imóvel de terceiro, mas que é capaz de participar do programa, sendo que à época em que fez essa proposta de aquisição à agravada, não era mais possuidor de outro imóvel.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista que utiliza do imóvel para sua moradia, bem como pelo motivo de ter sido ordenada a desocupação do imóvel, sem ser oportunizada prévia defesa no processo.

O feito foi processado sem efeito suspensivo.

A CEF apresentou contraminuta pugnano pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011182-77.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLEIR TAVEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO ANTONIO DE BARROS WANDERLEY NETO - MS17293

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Insurge-se o agravante em face da decisão de deferiu a antecipação de tutela para ordenar a imediata desocupação de imóvel localizado na Rua Olegária Lacerda de Souza, nº80, bairro Monte Castelo – Campo Grande-MS, objeto da matrícula nº 14.773 do 5º Cartório de Registro de Imóveis de Campo Grande/MS, vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial- PAR, através de contrato firmado em 13/02/2004 entre a Caixa Econômica Federal - CEF e Dorisandelso Jesus de Oliveira.

Inicialmente, a parte agravante opôs embargos de declaração, sob o argumento de que a decisão estaria eivada de vício porquanto teria ocorrido sua revelia, haja vista que não se operara o prazo para ofertasse a sua contestação, requerendo naquela ocasião, a reconsideração da decisão que determinou a desocupação do imóvel.

Face aos embargos, o juízo de origem acolheu em parte os seus argumentos, afastando o decreto de revelia e restituindo-lhe o prazo para contestação, mantendo-se, contudo, a parte da decisão que determinara a desocupação do imóvel.

No que se refere ao imóvel cuja desocupação foi determinada, depreende-se dos autos, que o arrendatário Dorisanelso Jesus de Oliveira, sem a anuência da CEF, firmou em 03/12/2006 contrato particular de compra e venda com cessão do imóvel para Luzia Maidana da Rocha, a qual, por sua vez, em 05/07/2007 realizou a cessão do bem para Dorvair Boaventura de Oliveira, tendo este, na data de 18/12/2012 cedido o imóvel em questão para o agravante pela quantia de R\$60.000,00 (sessenta mil reais).

Após a constatação de que o imóvel é ocupado por terceiros que não o arrendatário, a CEF ajuizou ação reivindicatória buscando a reintegração do imóvel.

Com efeito, o Contrato por Instrumento particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial é regulado pela Lei nº 10.188/2001, que preconiza a possibilidade de propositura de ação possessória, em caso de inadimplência das taxas mensais de arrendamento, já que a posse justa, amparada na avença de arrendamento do imóvel, transforma-se em esbulho possessório.

Também, dentre as obrigações assumidas pelo arrendatário e que podem levar à rescisão do contrato figura a proibição de dar ao bem destinação que não seja a moradia do arrendatário e de seus familiares, bem como realizar a cessão de direitos à terceiro, como ocorrido na hipótese em análise.

Nesse sentido a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR . LEI Nº 10.188/2001. INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. NÃO PROVIMENTO. 1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR , instituiu o arrendamento residencial com opção de compra par a atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal. 2. Não obstante, o artigo 9º da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse. 3. Dentre as obrigações assumidas e que podem levar à rescisão do contrato figura a proibição de dar ao bem destinação que não seja a moradia do arrendatário e de seus familiares (cláusula 19ª, inciso V - fls. 21). 4. No caso dos autos, os documentos juntados pela CEF comprovam que o imóvel estava realmente desocupado, não se destinando a residência da arrendatária e de sua família. 5. Agravo legal improvido. (AC 00069396720104036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. REINTEGRAÇÃO NA POSSE. RESCISÃO CONTRATUAL. IMÓVEL NÃO UTILIZADO PARA A MORADIA DO ARRENDATÁRIO E DE SUA FAMÍLIA.

Uma vez constatado que o imóvel objeto do contrato de arrendamento residencial não foi utilizado como moradia do arrendatário e de sua família, caracterizado está o descumprimento do contrato, dando ensejo, assim, à imediata rescisão da avença e à retomada do bem pela Caixa Econômica Federal. 2. Apelação desprovida

(AC 200351010065166, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:12/08/2014.)

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMÓVEL QUE NÃO SE DESTINARIA À MORADIA DO ARRENDATÁRIO E DE SEUS FAMILIARES. PROVAS QUE DEMONSTRAM A AUSÊNCIA DE ÂNIMO DA APELADA EM NÃO MAIS RESIDIR NO IMÓVEL . IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. A CEF firmou contrato de arrendamento residencial com Solange Maria Cáceres e pretende a reintegração na posse do imóvel em virtude do descumprimento da cláusula oitava do contrato, que prevê a rescisão caso a destinação dada ao bem não seja a moradia do arrendatário e seus familiares. A pretensão da apelante fundamenta-se na certidão de fl. 24v., na qual o oficial de cartório Fauze Maluf Júnior informa ter encontrado no local Ana Cláudia Bortone, que se disse ser amiga da ré e moradora do imóvel, tendo informando, ainda, que a contratante reside atualmente na casa do seu pai. A apelada, por outro lado, afirma em sua contestação que não deixou de residir no imóvel arrendado, mas tão somente tem se ausentado temporariamente para cuidar de seu pai, que é acometido por doença grave agravada pelo fato do falecimento de sua esposa, que é genitora da recorrida. 2. Conforme atestado emitido pelo médico Issamir Farias Saffar em 16.04.04, a apelada está em acompanhamento médico de seu pai, que apresenta quadro depressivo e de diabetes em grau avançado, ao que tudo indica causado pelo óbito de sua esposa e genitora da apelada ocorrido em 23.06.03. Esse fato é confirmado pelo depoimento da testemunha Ana Cláudia Bortone, que é amiga da recorrida e afirmou que a apelada fica durante a semana na casa do pai, retornando ao imóvel no final de semana, de modo que permanece no imóvel para a que o a par tamento não fique fechado. Do mesmo modo a testemunha Elaine Góis dos Santos, que mora em imóvel vizinho, afirma sempre ver a apelada saindo do a par tamento ou lavando roupa, embora com menos frequência nos últimos meses em virtude dos cuidados dispensados pela recorrida a seu pai. Essas informações vão ao encontro do afirmado pelo oficial de cartório Fauze Maluf Júnior em seu depoimento, no qual informou que, ao realizar a diligência de fl. 24v., Ana Cláudia teria lhe afirmado que a mãe da apelada havia falecido há três meses e que estaria morando com o pai por ele não estar bem de saúde. 3. Como se percebe, a apelada em nenhum momento demonstrou ânimo de não residir mais no imóvel arrendado, tanto que as contas de energia elétrica continuaram a vir em seu nome e eram por ela pagas, conforme afirmado por Ana Cláudia Bortone em seu depoimento. 4. Apelação não provida.(AC 00011690620044036000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2013 FONTE_REPUBLICACAO)

Pois bem, a ocupação irregular do imóvel é conduta que viola as disposições contratuais e o disposto na Lei nº 10.188/01. Eventual tolerância a tais condutas pode implicar na inviabilidade do programa de arrendamento.

Nesse sentido, colaciono precedentes:

AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE . PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR . LEI 10.188/2001. ABANDONO DO IMÓVEL . RESCISÃO CONTRATUAL CONFIGURADA. I - A Lei n. 10.188/2001 criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, com opção de compra, para atender a necessidade de moradia da população de baixa renda em que o arrendatário está obrigado ao adimplemento das obrigações contraídas sob pena de ter o contrato rescindido e o imóvel reintegrado ao patrimônio do Arrendador: II - Caso em que as vistorias e notificações juntadas aos autos revelam que o Arrendatário mantinha a posse do imóvel sem ocupá-lo, hipótese que configura o esbulho possessório e autoriza o Arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse diante do descumprimento das cláusulas 3ª e 19ª do pacto contratual que obriga o Arrendatário a destinar a residência exclusivamente para a sua moradia e de sua família. III - Atestado médico cujo termo final venceu antes da realização das vistorias que certificaram a desabilitação da residência é insuficiente para justificar o abandono do imóvel arrendado. Igualmente, não configura motivo de força maior o rompimento da relação conjugal e a condição de beneficiário de auxílio doença, uma vez que o Arrendatário declarou-se solteiro na celebração do contrato e não há documentos hábeis a comprovar que seu estado de saúde impediu a ocupação da propriedade arrendada. IV - Apelação do Arrendatário a que se nega provimento.(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 138377520104013600, Rel. Des. Fed. JIRAIR ARAM MEGUERIAN, e-DJF1 23/05/2014, p. 336.)

"PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR . LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia par a o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por par te do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar par a a reintegração de posse em favor da cef. 4. Agravo de instrumento não provido." - grifei.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AI 201003000346187, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 28/02/2011, DJF3 CJI 10/03/2011, p. 365)

"PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. CESSÃO DE DIREITOS. OCUPAÇÃO POR TERCEIRO . ART. 9º DA LEI N. 10.188/2001.

1. A cláusula décima oitava do contrato de arrendamento dispõe, expressamente, sobre os casos ensejadores de sua rescisão, entre os quais, "a transferência/cessão de direitos".

2. O imóvel encontra-se comprovadamente na posse de Maria dos Santos Rodrigues, em decorrência de contrato celebrado entre ela e os arrendatários.

3. Na hipótese de cessão de direitos relativos ao contrato, fica configurado esbulho possessório, o que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse, pois descumprida uma das obrigações do arrendatário, que é a de residir no imóvel .

4. Apelação a que se dá provimento. "

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200743000050353, Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA MOREIRA, e-DJF1 22.05.2009, p. 224)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. A LEI Nº 10.188/2001, QUE CRIOU O PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR , AUTORIZA O ARRENDADOR A PROPOR AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE NA OCORRÊNCIA DE INADIMPLENTO DO ARRENDAMENTO. AGRAVO PROVIDO PAR A MANTER A LIMINAR DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE CONCEDIDA NA DECISÃO QUE DEFERIU EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO.

I - Caracterizado o esbulho possessório decorrente do inadimplemento das prestações de arrendamento residencial, que não foram pagas nem mesmo após o agravado ter sido notificado par a tanto.

II - A Lei nº 10.188, de 12/02/2001, que criou o Programa de arrendamento Residencial - PAR autoriza, em hipóteses como a dos autos, o ajuizamento da ação de reintegração de posse, com deferimento da liminar.

III - Agravo provido par a conceder a liminar de reintegração de posse confirmando a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, 307264, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.12.2008, p. 913)

"ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.

I - O Juiz singular observou os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil na decisão agravada.

II - O escopo do Programa de Arrendamento Residencial, voltado à população de baixa renda, diz com a destinação do imóvel par a a moradia do arrendatário e de sua família, sendo que o descumprimento de tal finalidade é causa suficiente a rescindir o Contrato de Arrendamento Residencial. Caso dos autos. Precedentes.

III - agravo de instrumento improvido."

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AI 2008.04.00.0005623-5, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 10/06/2008, D.E. 18/06/2008)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR REQUERIDA PARA O FIM DE REINTEGRAR A CEF NA POSSE DO IMÓVEL OBJETO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - DESTINAÇÃO INADEQUADA DO IMÓVEL - DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de ação de reintegração de posse que indeferiu liminar requerida para o fim de reintegrar a CEF na posse do imóvel objeto de contrato de arrendamento imobiliário nos termos da Lei nº.10.188/2001.

2. A pretensão da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL alicerça-se tão somente no descumprimento do inciso IV da 19ª cláusula contratual, ou seja, "uso inadequado do bem arrendado".

3. Ocorre que a Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de arrendamento Residencial para o atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, prevê apenas uma maneira de caracterização de esbulho possessório: na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AG 309649, Rel. Des. Johanson Di Salvo, DJU 18.04.2008, p. 754)

Tendo em vista a violação das disposições contratuais, uma vez que pactuado pelo arrendatário a cessão de direitos sobre o imóvel, sem a anuência da agravada, bem como a inexistência de relação jurídica desta para com a parte agravante, considero, nessa fase de cognição sumária, pela manutenção da decisão agravada.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAR. ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. AÇÃO REIVINDICATÓRIA.

- Irresigna-se a parte agravante contra a decisão que em sede de ação reivindicatória ajuizada pela CEF deferiu a antecipação de tutela para determinar a imediata desocupação voluntária do imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial regulado pela Lei nº 10.188/01.

- Constatado que o imóvel era ocupado por terceiros que não o arrendatário, a CEF ajuizou ação reivindicatória buscando a reintegração do imóvel.

- O contrato por Instrumento particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial é regulado pela Lei nº 10.188/2001, que preconiza a possibilidade de propositura de ação possessória, em caso de inadimplência das taxas mensais de arrendamento, já que a posse justa, amparada na avença de arrendamento do imóvel, transforma-se em esbulho possessório.

- Dentre as obrigações assumidas pelo arrendatário e que podem levar à rescisão do contrato figura a proibição de dar ao bem destinação que não seja a moradia do arrendatário e de seus familiares, bem como realizar a cessão de direitos à terceiro, como ocorrido na hipótese em análise. Precedentes jurisprudenciais.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013846-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ERILDO DA SILVA - MS8456
AGRAVADO: BARTIRA DE CASTRO TAVARES
CURADOR: INES MARIA DE CASTRO TAVARES SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO - MS3342,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013846-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ERILDO DA SILVA - MS8456
AGRAVADO: BARTIRA DE CASTRO TAVARES
CURADOR: INES MARIA DE CASTRO TAVARES SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO - MS3342,

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em mandado de segurança impetrado por BARTIRA DE CASTRO TAVARES, objetivando o imediato restabelecimento do benefício de pensão por morte à impetrante, deferiu o pedido de liminar.

Sustenta a parte agravante, em suma, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada inaudita altera parte e o caráter irreversível do provimento que contrariou entendimento do Tribunal de Contas da União – TCU sobre a matéria em debate, além do entendimento desse Tribunal Federal da 3ª Região, sendo que para fazer jus a pensão especial transitória da Lei 3.378/58 havia que deter a condição de dependente econômica do genitor instituidor da pensão.

Foi processado sem o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

A União Federal interpôs agravo interno em face da decisão que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013846-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS ERILDO DA SILVA - MS8456
AGRAVADO: BARTIRA DE CASTRO TAVARES
CURADOR: INES MARIA DE CASTRO TAVARES SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO FERREIRA CASTELLO - MS3342,

VOTO

Considerando que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

De início, a tutela deferida não esgota o objeto da demanda, eis que não é irreversível, permitindo o retorno ao *status quo*. Também, o deferimento "*inaudita altera pars*" não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório, pois a manifestação da parte contrária permanece assegurada, sendo somente postergada.

Por sua vez, quanto à lei de regência que assegura o direito à pensão por morte, tratando-se de pensão para filhas de servidor, o STJ editou a Súmula nº 340, *in verbis*:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado."

Ademais, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do servidor, conforme acórdãos proferidos para a solução de pensão deixada por ex-combatente, ora transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão."

2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes."

3. Recurso a que se nega provimento."

(AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO . PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte , a lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.

2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. FILHAS DE MILITAR. PENSÃO. FATO GERADOR. ÓBITO DO SERVIDOR. LEI COMPLEMENTAR QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO DAS IMPETRANTES.

Nos termos de farto entendimento jurisprudencial, o fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do instituidor do benefício, sendo inviável a pretensão das impetrantes, considerando que, à época do falecimento de seu pai, já vigia a Lei Complementar 21/2000 que excluía os filhos maiores plenamente capazes do rol dos beneficiários.

Recurso desprovido."

(STJ, RMS nº 19431/CE, Quinta Turma, Rel Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15/09/2005, DJ 17/10/2005, p. 319)

Consoante a decisão recorrida o falecimento do servidor público ocorreu antes do advento da Lei nº 8.112/1991, portanto, sob a égide da Lei nº 3.373/58, de forma que é a legislação que regulará a hipótese do recebimento da pensão ora pleiteada.

Com relação ao tema, dispõe o artigo 5º da Lei n.º 3.373/58:

"Art 5º Para os efeitos do artigo anterior, considera-se família do segurado: (Vide Lei nº 5.703, de 1971)

I - Para percepção de pensão vitalícia:

a) a esposa, exceto a desquitada que não receba pensão de alimentos;

b) o marido inválido;

c) a mãe viúva ou sob dependência econômica preponderante do funcionário, ou pai inválido no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo;

II - Para a percepção de pensões temporárias:

a) o filho de qualquer condição, ou enteado, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido, enquanto durar a invalidez;

b) o irmão, órfão de pai e sem padrasto, até a idade de 21 (vinte e um) anos, ou, se inválido enquanto durar a invalidez, no caso de ser o segurado solteiro ou viúvo, sem filhos nem enteados.

Parágrafo único. A filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente."

Desta feita, a referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente.

Ademais, cumpre realçar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito. (RESP 200602840270, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:22/04/2008.)

Ainda, mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, a exigência não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. RESTABELECIMENTO PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. SÚMULA 340 STJ. REQUISITO ATINENTE AO ESTADO CIVIL DE SOLTEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DO REQUISITO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ORIENTAÇÃO DO STJ QUANTO À EQUIPARAÇÃO DE FILHA SOLTEIRA À DIVORCIADA, SEPARADA OU DESQUITADA. AGRAVO PROVIDO.

1- O Colendo Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento no sentido de que a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado (Súm. 340). Nesse sentir, como o genitor da agravante veio a falecer em 23/10/1987, constata-se que a norma aplicável ao caso vertente é a Lei n. 3.373/1958, que estabelece que, em seu artigo 5º, parágrafo único, que a filha solteira, maior de 21 (vinte e um) anos, só perderá a pensão temporária quando ocupante de cargo público permanente.

2. Foram abertos dois processos de sindicância para apuração da perda do requisito referente ao estado civil de solteira, nos quais não se apurou eventual união estável da agravante.

3- A pensão civil deve ser restabelecida porque o requisito da dependência econômica levantada pela segunda sindicância não encontra previsão no artigo 5º da Lei n. 3.373/1958, sendo exigência estabelecida apenas e tão somente pelo próprio Tribunal de Contas da União. Nesse sentido, não pode representar óbice à percepção da pensão civil em favor da agravante. Precedente do Tribunal da 5ª Região.

4- Os depoimentos colhidos durante as sindicâncias revelam que o convívio entre a recorrente e o Sr. Luiz Gonzaga Camelo data de tempo considerável, estando eles separados de fato desde então e, quanto ao tema, o C. STJ equipara a filha solteira à divorciada, separa ou desquitada (AGRESP 201101391752).

5- Agravo conhecido e provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 568901 - 0024666-21.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 21/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2016)

Isto posto, nego provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE À IMPETRANTE. RECURSOS DESPROVIDOS.

- A referida norma legal estabelece que a filha solteira, beneficiária de pensão temporária, somente perderia o direito à pensão, após completar 21 anos, se ocupante de cargo público permanente.

- Cumpre realçar que a jurisprudência é pacífica quanto ao fato de que a filha separada judicialmente se equiparava, nos termos da legislação regente, à filha solteira para o fim de concessão de pensão por morte, desde que comprovada a dependência econômica do instituidor, à data do óbito.

- Mesmo que a autoridade tenha fundado o cancelamento da pensão no entendimento do TCU e ON 13/13, que exigem que haja a dependência econômica do instituidor do benefício para a concessão e manutenção da pensão, a exigência não é prevista na lei em sentido estrito e, dessa maneira, tais normativas, exorbitam os limites do poder regulamentar, violando o princípio da legalidade.

- Agravo interno e agravo de instrumento desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, negar provimento ao agravo interno e ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado Relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Peixoto Junior; vencido o senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, que lhes dava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FRANCIANO GUSTAVO MARTINHO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROGERIO TIROLLO - SP205316
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FRANCIANO GUSTAVO MARTINHO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROGERIO TIROLLO - SP205316
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCIANO GUSTAVO MARTINHO DA SILVA contra decisão proferida em sede de embargos à execução, a qual indeferiu o pedido do autor de prova pericial, sob o argumento de que: *“a matéria ventilada e pendente de solução trata de questão eminentemente de direito, uma vez que os elementos que evidenciam a evolução da dívida encontram-se acostados aos autos”*.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta a necessidade de elaboração de prova pericial, em face da divergência entre os laudos apresentados por ambas as partes, sendo de rigor a apuração do *quantum* devido por perito de confiança.

Foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

A CEF apresentou contraminuta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012227-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FRANCIANO GUSTAVO MARTINHO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ROGERIO TIROLLO - SP205316
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Pois bem. A parte agravante sustenta a necessidade de elaboração de prova pericial, em razão da divergência entre os laudos apresentados por ambas as partes.

No caso dos autos, há de se constatar, consoante bem fundamentado na decisão agravada, que a questão relativa aos elementos que comprovam a evolução da dívida, encontram-se acostados aos autos, sendo matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES - VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA - INADIMPLENTO DE 26 PRESTAÇÕES - COBRANÇA INTEGRAL DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE - CLÁUSULA 13ª DO CONTRATO E ARTIGO 333 DO CÓDIGO CIVIL - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO RETIDO PREJUDICADO - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A falta de pagamento de 03 (três) prestações constitui causa de vencimento antecipado da dívida consoante cláusula 13ª do contrato, de modo que nos termos do artigo 333 do Código Civil, assistirá ao credor o direito de cobrar a dívida por inteiro, antes de vencido o prazo ajustado contratualmente.

2. No caso, é fato incontroverso nos autos que não foram adimplidas 26 (vinte e seis) prestações, razão pela é autorizado à CEF cobrar integralmente o seu crédito.

3. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

4. Considerando que os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as ilegalidades apontadas, não há necessidade de se anular o feito para a produção de perícia contábil.

5. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0011222-66.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 11/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/08/2009 PÁGINA: 290)

E, ainda:

"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito.

II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial .

III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - agravo legal improvido."

(TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. RECURSO DESPROVIDO.

- Há de se constatar, consoante bem fundamentado na decisão agravada, que a questão relativa aos elementos que comprovam a evolução da dívida, encontram-se acostados aos autos, sendo matéria exclusivamente de direito, bastando, portanto, a mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar eventuais ilegalidades. Logo, totalmente desnecessária a realização de perícia contábil.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003875-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ADILSON FRANCISCO CASTELO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALLE SILMEN DALLOUL - MS18641

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003875-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ADILSON FRANCISCO CASTELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALLE SILMEN DALLOUL - MS18641
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADILSON FRANCISCO CASTELO contra decisão da 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS que indeferiu a antecipação de tutela para determinar a imediata suspensão dos descontos relativos à devolução ao erário de valores recebidos por força de tutela antecipada revogada.

Sustenta o agravante, em síntese, ser indevido o desconto em sua folha de pagamento a título de reposição ao erário, uma vez que a pretensão da agravada em reaver os valores pagos encontra-se prescrita, bem como pelo motivo de ter recebido de boa-fé os valores em discussão.

Deférida a tutela recursal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

Contra tal decisão foi interposto agravo interno, para a reanálise do pedido.

É o relatório.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003875-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ADILSON FRANCISCO CASTELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALLE SILMEN DALLOUL - MS18641
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

DO AGRAVO INTERNO

Considerando que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

DO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Pretende o agravante a obtenção de provimento jurisdicional que determine a imediata suspensão dos descontos efetivados em sua folha de pagamento iniciados a partir de junho de 2014, a título de ressarcimento ao erário em decorrência dos valores que lhe foram pagos por força de tutela antecipada deferida nos autos do processo nº 0005562-76.2001.403.6000. O agravante, que é militar aposentado vinculado à Base Aérea de Campo Grande/MS e após o ajuizamento de ação visando obter equiparação salarial equivalente ao posto de 2º Sargento, em isonomia com o quadro feminino, obteve o deferimento de tutela antecipada que lhe deferiu o pagamento de acréscimo salarial. Referida decisão judicial, no entanto, foi definitivamente revogada com o provimento do reexame necessário e recurso de apelação interposto pela União Federal, com o trânsito em julgado respectivo certificado aos 23/03/2009. Sustenta o agravante que apenas em junho de 2014 iniciou-se o desconto em sua folha de pagamento dos valores que foram pagos por força da tutela provisória revogada, situação que caracteriza má-fé da Administração, uma vez que já houvera o transcurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos, estando prescrita a pretensão da União em reaver esses valores pagos. Pois bem. No que se refere à possibilidade da Administração obter a restituição dos valores pagos a título de decisão judicial precária, posteriormente reformada, não se discute. É cediço que, embora presente a boa fé subjetiva no recebimento dos valores e apesar da decisão do processo nº 0005562-76.2001.403.6000 não prever, expressamente, a necessidade de restituição na hipótese de reforma, o E. Superior Tribunal de Justiça orienta-se pela possibilidade de devolução dos valores recebidos por força do provimento antecipado, porque embasado em provimento provisório e precário. Dessa forma, apesar do caráter alimentar dos valores recebidos, a revogação acarreta a restituição, sob pena de entendimento diverso importar no desvirtuamento do próprio instituto da antecipação dos efeitos da tutela, cujo deferimento reside justamente na inexistência de perigo de irreversibilidade. Nesse sentido, cito o seguinte precedente: *PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VALORES RECEBIDOS POR DECISÃO JUDICIAL PRECÁRIA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. CABIMENTO. 1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.384.418/SC, consolidou o entendimento de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. 2. Essa orientação foi reafirmada pela Primeira Seção no julgamento do Recurso Especial 1.401.560/MT pelo rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), Rel. Min. Sérgio Kukina, Relator para acórdão Min. Ari Pargendler, julgamento em 12.2.2014). 3. Recurso Especial provido. (REsp 1593120/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 25/05/2016)* No entanto, na hipótese em análise, a controvérsia reside em se esclarecer se a pretensão da Agravada em obter o ressarcimento estaria fulminada pela prescrição, nos termos do disposto no Decreto nº 20.910/32. Pois bem. Dispõe o art. 1º do Decreto nº 20.910/32: “*Art.1º . As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*” O trânsito em julgado da decisão que revogou a tutela provisória que beneficiou o agravante ocorreu em 23/03/2009. Da análise dos documentos colacionados ao presente recurso, constata-se que o Comando da Aeronáutica- Subdiretoria de Pagamento de Pessoal, através de ofícios expedidos internamente em 16/10/2013 (Ofício nº397/PP3/844) e em 23/06/2014 (Ofício nº154/PP3-4/3773), manifestou-se quanto a necessidade de ser instaurado procedimento administrativo para cientificar o interessado acerca dos descontos em folha de pagamento, assegurando-lhe o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos termos da Lei nº 9.784/99. O documento ID 525995 atesta que efetivamente referido procedimento administrativo foi instaurado aos 14/07/2014. Na data de 24/06/2014 fora endereçado ao agravante o Ofício nº24/SFIN comunicando-lhe que a partir de junho de 2014 dar-se-ia início ao desconto em sua folha de pagamento dos valores por ele auferidos por força de decisão judicial revogada (Id 526005), conforme ofício nº1565-CE de 20/06/2013, encaminhado ao Comandante da Base Aérea em Campo Grande/MS. A agravada, em sede de contestação, aduz a não ocorrência da prescrição de seu direito de obter o ressarcimento, pois, apesar do trânsito em julgado ter ocorrido em 23/03/2009, apenas foi efetivamente cientificada dessa decisão em 14/06/2013. Pois bem. Face ao acima relatado, constata-se, *prima facie*, que o termo *a quo* do prazo prescricional de 5 (cinco) anos para que a Administração procedesse a cobrança dos valores devidos, deu-se a partir de 23/03/2009. Contudo, o processo administrativo para tal finalidade foi instaurado apenas em 14/07/2014 e apenas o documento datado de 24/06/2014 (Ofício nº24/SFIN) dá ciência ao interessado de que o desconto teria início a partir do mês de junho de 2014, datas nas quais, já se dera o transcurso de tempo superior a 5 (cinco) anos. Apesar da Administração ter praticado atos *interna corporis* antes do transcurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos, observa-se que tais atos se trataram de providências administrativas no sentido de apurar-se o *quantum* a ser ressarcido, não se adotando providências concretas no sentido dar início ao efetivo desconto na folha de pagamento do agravante ou lhe comunicar essa providência.

É certo que o procedimento contraditório restou observado no bojo da ação judicial transitada em julgado, contudo, assegura-se ao interessado o direito ao contraditório no âmbito administrativo, no que tange à discussão do *quantum* e do percentual em que se efetivaria o aludido desconto em seus proventos, sendo imprescindível a instauração de procedimento administrativo, nos termos do art. 3º da Lei nº 9.784/99, o qual somente foi instaurado em 14/07/2014, quando já ultrapassado o lapso temporal de 5 (cinco) anos.

Evidencia-se assim, em juízo de cognição sumária, a possibilidade da pretensão da agravada em obter dito ressarcimento estar prescrita, situação que autoriza o deferimento da tutela requerida para determinar a

suspensão imediata dos descontos na folha de pagamento do agravante, até ser dirimida essa questão no decorrer da instrução processual, com o regular contraditório. Por oportuno, cito o precedente jurisprudencial:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO DOS VALORES PAGOS A MENOR NO PERÍODO DE NOVEMBRO DE 1996 A JULHO DE 1998 EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE CASSADA. PRAZO PRESCRICIONAL QUE TEM COMO TERMO INICIAL O ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TST CASSANDO A SEGURANÇA CONCEDIDA PELO TRT. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA (INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO EM BUSCAR O RESSARCIMENTO DENTRO DO PRAZO LEGAL A FAVOR DELA). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: VERBA MAJORADA EM FAVOR DO SINDICATO AUTOR, PREJUDICANDO PLEITO DE REDUÇÃO VEICULADO PELA RÉ. 1. A ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, foi proposta pela Associação Nacional dos Servidores da Justiça do Trabalho - ANAJUSTRA - com o escopo de obter a declaração de inexigibilidade das quantias recolhidas a menor a título de PSSS dos vencimentos dos servidores da Justiça do Trabalho da 2ª Região, fato ocorrido durante o período de novembro de 1996 a julho de 1998, em virtude de decisão judicial. Os referidos descontos foram determinados por decisão da E. Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, que pretendeu dar cumprimento ao comando contido no acórdão nº.1.634/2003 da 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União. (...) 6. Dessume-se dos autos que o acórdão proferido pelo C. TST transitou em julgado em 04.12.1998. No entanto, até 06.04.2004 nenhuma medida concreta havia sido tomada no sentido de determinar a restituição ao erário dos valores que deveriam ter sido recolhidos pelos servidores e magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região a título de PSSS no período de novembro de 1996 a julho de 1998. Ou seja, a Administração apenas determinou a restituição ao erário dos valores que deixaram de ser recolhidos quando já escoado o lustro de que dispunha para exercer sua pretensão de cobrança, sendo imperioso o reconhecimento da prescrição. 10. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1277480 - 0034702-44.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 07/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2012) Ademais, vale salientar, que a medida não acarretará prejuízo à agravada, uma vez que acaso demonstrada a não ocorrência da aludida prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, o ato administrativo que determinou os descontos em folha poderá ser restabelecido. Deferida a **antecipação de tutela** para determinar a suspensão dos descontos na folha de pagamento do agravante, até o julgamento de mérito da ação originária. Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO E DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. É como voto.*

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. SUSPENSÃO DOS DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. RECURSO PROVIDO.

- Considerando que o agravo interno traz questões do mérito do vertente recurso e que, depois da decisão proferida por este Relator houve devida intimação para apresentação de contrarrazões, não há quaisquer prejuízos na apreciação conjunta do agravo interno e do agravo de instrumento, como procedo a seguir.

- Pretende o agravante a obtenção de provimento jurisdicional que determine a imediata suspensão dos descontos efetivados em sua folha de pagamento iniciados a partir de junho de 2014, a título de ressarcimento ao erário em decorrência dos valores que lhe foram pagos por força de tutela antecipada deferida.

- O agravante, que é militar aposentado vinculado à Base Aérea de Campo Grande/MS e após o ajuizamento de ação Pois bem. No que se refere à possibilidade da Administração obter a restituição dos valores pagos a título de decisão judicial precária, posteriormente reformada, não se discute. - O prazo prescricional é de 5 (cinco) anos para que a Administração procedesse a cobrança dos valores devidos, deu-se a partir de 23/03/2009. - A medida não acarretará prejuízo à agravada, uma vez que acaso demonstrada a não ocorrência da aludida prescrição da pretensão de ressarcimento ao erário, o ato administrativo que determinou os descontos em folha poderá ser restabelecido.

- Agravo interno desprovido. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno e dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004253-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JEAN PIROZZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP2567450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004253-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JEAN PIROZZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP2567450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JEAN PIROZZI contra decisão que em sede de ação declaratória de nulidade de ato administrativo, indeferiu o pedido de tutela antecipada, para que fosse determinada a sua imediata reintegração ao serviço militar, para tratamento médico em razão de doença incapacitante.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a doença incapacitante eclodiu durante a prestação do serviço militar, o que lhe acarretou restrição para o exercício de suas atividades rotineiras, e até a presente data não realizou o exame necessário para aferir a extensão dessa lesão, sendo licenciado em 28/02/2017.

Requer o deferimento da tutela de urgência para que seja reintegrado e possa usufruir de todo o tratamento médico necessário à sua recuperação, com a manutenção do pagamento do soldo respectivo, uma vez que se encontram presentes os requisitos legais, como a probabilidade de seu direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Em análise preliminar, foi deferida a tutela de urgência.

Instada à manifestação, a União apresentou contraminuta pugnando pelo improvimento do recurso.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004253-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: JEAN PIROZZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS - SP2567450A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

VOTO

Prefacialmente, impõem-se salientar que não incide na hipótese as vedações previstas na Lei n. 9.494/97, pois, além do caso de reintegração não se enquadrar dentre aqueles em que é vedada a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, tratando de relação jurídica de trato sucessivo, o provimento antecipado não esgota o objeto da demanda, não havendo irreversibilidade da medida.

Portanto, presentes os requisitos, a medida merece ser deferida.

No caso em tela, depreendem-se dos autos as informações de que o agravante, foi incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira em 01 de março de 2013, para servir pelo período de 11 (onze) meses e, por satisfazer as exigências regulamentares, foi matriculado no Curso de formação de Soldado (S2).

Faz-se o esclarecimento de que nessa ocasião, foi submetido à inspeção de saúde e teste de avaliação de condicionamento físico, obtendo parecer “apto para o fim a que se destina.”

Entretanto, no dia 09/01/2017, ao exercer atividade de copeiro cortou-se acidentalmente com faca, sendo constatado através do atendimento médico da Divisão de Saúde do Comando da Aeronáutica, lesão parcial do flexor (2º dedo da mão direita).

Afirma que em 01/02/2017 o resultado de Inspeção de Saúde do Comando da Aeronáutica emitiu o parecer “apto com restrição para escalas de serviço, ordem unida, formaturas, esforços físicos e testes físicos por 30 (trinta) dias, a contar de 20/01/2017”, com a observação de que deveria fazer tratamento especializado (ID 671675).

Apresenta ata da Junta Regular de Saúde do Comando da Aeronáutica que informa a constatação de lesão de tendão (mão) e observa a necessidade de “manter tratamento especializado pela clínica de ortopedia por 180 (cento e oitenta dias), nas organizações de saúde da Aeronáutica, de acordo com o CID que consta na ata desta inspeção de saúde” (ID 604637).

No entanto, antes que houvesse a continuidade do tratamento médico, foi licenciado *ex officio* em 28/02/2017.

Pois bem. Ainda que convocado para prestar serviço de natureza temporária, demonstrando os elementos dos autos que eclodiu a lesão incapacitante depois do ingresso à incorporação, deve o agravante permanecer nas fileiras do Comando da Aeronáutica, com pagamento de salário e assistência médica, até sua recuperação.

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO.

REMUNERAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual o militar temporário, incapacitado temporariamente, tem direito à reintegração e ao pagamento da remuneração enquanto submetido à tratamento médico para recuperação da capacidade física.

III - O recurso especial, interposto pelas alíneas a e/ou c do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

IV - A Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1318311/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2016, DJe 19/04/2016)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO

1. A desconstituição das premissas lançadas pela instância de origem acerca da incapacidade parcial e temporária do autor e da respectiva necessidade de sua reintegração na condição de adido para fins de tratamento de saúde, ensejaria o revolvimento do acervo fático, procedimento que, em sede especial, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

STJ.

2. "É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, o ato de licenciamento será ilegal quando a debilidade física surgir durante o exercício de atividades castrenses, fazendo jus, portanto, à reintegração aos quadros da corporação para tratamento médico-hospitalar; a fim de se recuperar da incapacidade temporária (AgRg no REsp 1.246.912/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 16.8.2011).

3. *Constatada a ilegalidade do ato administrativo que excluiu o militar, é legítimo o pagamento das parcelas pretéritas relativas ao período que medeia o licenciamento ex officio e a reintegração do militar (AgRg no Ag 1340068/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 17/02/2012).* .

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 625.828/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

Assim, a situação dos autos justifica a urgência da medida, e evidencia a necessária reintegração do agravante às fileiras do Comando da Aeronáutica, para que seja submetido ao tratamento médico necessário, podendo, por certo, após a perícia ou surgindo fato novo, o Juízo da causa concluir em sentido contrário.

Posto isto, considerada a fundamentação acima, é de ser deferida a antecipação de tutela requerida para a imediata reintegração do agravante para receber o tratamento médico de que necessitar, assegurando-lhe a percepção do soldo respectivo.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. MILITAR TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO. TRATAMENTO MÉDICO.

- Pretensão do agravante ao deferimento da tutela de urgência para que seja reintegrado e possa usufruir de todo o tratamento médico necessário à sua recuperação, com a manutenção do pagamento do soldo respectivo.

- Ausência quanto às vedações previstas na Lei n. 9.494/97, pois, além do caso de reintegração não se enquadrar dentre aqueles em que é vedada a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, tratando de relação jurídica de trato sucessivo, o provimento antecipado não esgota o objeto da demanda, não havendo irreversibilidade da medida.

- Na hipótese, o agravante foi incorporado às fileiras da Força Aérea Brasileira em 01 de março de 2013, para servir pelo período de 11 (onze) meses e, por satisfazer as exigências regulamentares, foi matriculado no Curso de formação de Soldado. Submetido à inspeção de saúde e teste de avaliação de condicionamento físico, obtendo parecer “apto para o fim a que se destina.

- Em 09/01/2017, ao exercer atividade de copeiro cortou-se acidentalmente com faca, sendo constatado através do atendimento médico da Divisão de Saúde do Comando da Aeronáutica, lesão parcial do flexor (2º dedo da mão direita). Foi licenciado *ex officio* em 28/02/2017.

- Ainda que convocado para prestar serviço de natureza temporária, demonstrando os elementos dos autos que eclodiu a lesão incapacitante depois do ingresso à incorporação, deve o agravante permanecer nas fileiras do Comando da Aeronáutica, com pagamento de salário e assistência médica, até sua recuperação.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015550-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRE CHAGAS CORDEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015550-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRE CHAGAS CORDEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, tendo, com a inicial, acostado a declaração de pobreza, que basta para a concessão do benefício, não tendo como em caso de ser vencido arcar os valores impostos, que agravaria ainda mais a condição financeira desfavorável em que se encontra.

Foi concedido o efeito suspensivo pleiteado, para deferir a gratuidade.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015550-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ANDRE CHAGAS CORDEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP3443100A, ROBSON GERALDO COSTA - SP2379280A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Dispõe o art. 4º, *caput* e §1º, da Lei nº 1.060/50:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

No que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA- INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrária, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, embora a presunção possa ser infirmada por outros elementos constantes dos autos, apreciáveis de ofício pelo juiz (Lei nº 1.060/50, art. 5º) ou por meio de impugnação pela parte contrária (Lei nº 1.060/50, arts. 4º, §2º, e 7º), na situação em tela, não se justifica a incerteza quanto à declaração apresentada, considerada a documentação anexada ao feito e o fato de que a representação do autor por advogado constituído não afasta o seu direito aos benefícios da assistência judiciária gratuita. Impõe-se, assim, a concessão do benefício em seu favor até prova em contrário da inexistência da situação de pobreza.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir a gratuidade.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO PROVIDO.

- No que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos.

- A presunção possa ser infirmada por outros elementos constantes dos autos, apreciáveis de ofício pelo juiz (Lei nº 1.060/50, art. 5º) ou por meio de impugnação pela parte contrária (Lei nº 1.060/50, arts. 4º, §2º, e 7º), na situação em tela, não se justifica a incerteza quanto à declaração apresentada, considerada a documentação anexada ao feito e o fato de que a representação do autor por advogado constituído não afasta o seu direito aos benefícios da assistência judiciária gratuita. Impõe-se, assim, a concessão do benefício em seu favor até prova em contrário da inexistência da situação de pobreza.

- Agravo de instrumento provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010296-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ANGELICA APARECIDA LOPES ROMAGNOLLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO LEVI JUNIOR - SP307306
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010296-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ANGELICA APARECIDA LOPES ROMAGNOLLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO LEVI JUNIOR - SP307306
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANGELICA APARECIDA LOPES ROMAGNOLLI contra decisão que, em sede de ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a suspensão de realização de leilão designado para o dia 21/06/2017, em procedimento de execução extrajudicial, nos moldes da Lei 9.514/97.

Sustenta a parte agravante, em suma, a irregularidade no procedimento, não tendo sido notificada quanto a data de realização do leilão extrajudicial do imóvel, cuja primeira praça foi marcada para 21/06/2017. Afirmam o descumprimento do disposto no art. 27 da Lei nº 9.514/97 e requer a suspensão de eventuais atos de expropriação do imóvel até o julgamento da ação originária que visa a nulidade do procedimento de execução extrajudicial.

Em decisão preliminar, restou deferida parcialmente a antecipação de tutela para, sem obstar o prosseguimento da execução extrajudicial, anular o primeiro leilão realizado em 21/06/2017 e sustar o segundo leilão designado, determinando à CEF que proceda a intimação pessoal da agravante quanto às datas dos novos leilões extrajudiciais a serem designados. Instada à manifestação, a CEF não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010296-78.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ANGELICA APARECIDA LOPES ROMAGNOLLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENATO LEVI JUNIOR - SP307306
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Em análise inicial, restou deferida em parte o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos:

"Pois bem. O contrato firmado entre as partes na modalidade cédula de crédito bancário - Girocaixa Fácil OP 734 foi submetido à alienação fiduciária em garantia, nos moldes do art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

O art. 26, da Lei 9.514/97 dispõe a respeito da intimação no procedimento:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º (...)

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu cessionário, ou seu representante legal ou procurador encontrar-se em local ignorado, incerto ou inacessível, o fato será certificado pelo serventuário encarregado da diligência e informado ao oficial de Registro de Imóveis, que, à vista da certidão, promoverá a intimação por edital publicado durante 3 (três) dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária, contado o prazo para purgação da mora da data da última publicação do edital

§ 5º (...)

§ 6º (...)

§ 7º (...)

§ 8º (...)

O art. 27 dispõe sobre a venda em leilão público:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Portanto, conforme o art. 26 citado, havendo inadimplência e constituído em mora o devedor fiduciante, deve o credor intimá-lo pessoalmente ou através de representante legal ou procurador regularmente constituído, para purgar a mora, no prazo de 15 (quinze) dias, através do competente Cartório de Registro de Imóveis.

Só tem lugar a notificação por edital, no caso de o fiduciante estar em local incerto ou não sabido. E, nem o art. 26, nem o art. 27, da Lei 9.514/96, dispõem quanto à necessidade de intimação pessoal do devedor da realização do leilão.

Acontece que, tratando-se de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel, regido pela Lei nº 9.514/97, o Superior Tribunal de Justiça, considerando que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e, ainda, a ausência de prejuízo para o credor, orienta-se no sentido de que o devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, aplicando subsidiariamente o art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966 (STJ, RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.)

Por conseguinte, pela Corte Superior, já pacificada a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da realização do leilão, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, firmou o entendimento da necessidade de intimação pessoal do devedor da data da realização do leilão extrajudicial, aplicando-se as disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei n.º 70/66 às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei n.º 9.514/97. Confirma-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (REsp 1447687/DF, Rel.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Na hipótese em análise, colhe-se da fundamentação da decisão agravada que, apesar de não ter sido intimada pessoalmente quanto à data do leilão designado para o dia 21/06/2017, a parte agravante teria tomado ciência prévia de sua ocorrência, com o que estaria suprida a ausência dessa notificação e afastado qualquer prejuízo.

Contudo, em se tratando de procedimento com tão graves efeitos - alienar definitivamente o imóvel de interesse do devedor e por fim antecipadamente ao contrato de financiamento garantido pela alienação fiduciária, com graves consequências para o devedor - deve-se garantir ao devedor o devido processo legal, com a estrita observância das regras legais, sob pena de violação ao seu direito fundamental de propriedade.

Anoto, por relevante, não haver informações nos autos a respeito da ocorrência de arrematação do bem imóvel por terceiro quando da primeira praça.

Ante tais considerações, verifico na hipótese em análise, a presença dos requisitos legais ao deferimento da tutela de urgência, uma vez que os atos de expropriação terão prosseguimento com a designação de um 2º leilão extrajudicial, em que os prejuízos ao devedor podem ser ainda maiores.

Destarte, é de ser acolhida em parte a pretensão da agravante.

Portanto, tendo em vista a celeridade do procedimento extrajudicial e com o objetivo de evitar eventuais prejuízos decorrentes, **deiro parcialmente a antecipação de tutela requerida para, sem obstar o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial, anular o primeiro leilão ocorrido e sustar o segundo leilão designado, determinando à Caixa Econômica Federal que, em reiterando o procedimento, proceda a intimação pessoal da agravante quanto às datas de novos leilões extrajudiciais a serem designados, observando-se que o ato expropriatório não poderá ser realizado sem a adoção dessa providência.**

Comunique-se."

É imperioso acrescentar, que de acordo com as alterações introduzidas pela **lei nº13.465/97 de 11/07/2017**, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.

Por oportuno, transcrevo o dispositivo legal:

"Art. 67. A Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações

(...)

"Art. 27.

§ 1º Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes.

§ 2º-A Para os fins do disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo, as datas, horários e locais dos leilões serão comunicados ao devedor mediante correspondência dirigida aos endereços constantes do contrato, inclusive ao endereço eletrônico.

§ 2º-B . Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão , é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão , incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos."

Válido acrescentar, ser facultado ao agravante a possibilidade de purgar a mora até a formalização do auto de arrematação respectiva, com o pagamento tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes da execução extrajudicial, até a data limite para purgação da mora, eximindo-se a agravada de qualquer prejuízo, desde que manifestada essa intenção em data anterior à edição acima mencionada, ou seja, a Lei nº 13.465/17 de 11/07/2017, a qual modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, para estabelecer que a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca, o que não é o caso dos autos.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para sem obstar o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial, anular o primeiro leilão ocorrido e sustar o segundo leilão designado, determinando à Caixa Econômica Federal que, em reiterando o procedimento, proceda a intimação pessoal da agravante quanto às datas de novos leilões extrajudiciais a serem designados, observando-se que o ato expropriatório não poderá ser realizado sem a adoção dessa providência.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO GIROCAIXA OP 734- LEILÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MUTUÁRIO. NULIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Deferida parcialmente a antecipação de tutela para sem obstar o prosseguimento do procedimento de execução extrajudicial movido pela CEF, anular o primeiro leilão realizado e sustar o segundo, a ser designado, com a determinação para que a agravada reiterando o procedimento, proceda a intimação pessoal da parte agravante quanto às datas de novos leilões extrajudiciais a serem designados.
- Dispõe o art. 27 da Lei nº 9.514/97 sobre a venda em leilão público. Pacificada no C. STJ a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data de realização do leilão.
- Observada as alterações introduzidas pela lei nº13.465/97 de 11/07/2017, que alterou a Lei nº 9.514/97, tornou-se expressa a obrigatoriedade de intimação pessoal do ex-mutuário quanto à data de realização da hasta pública.
- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado Relator, acompanhado pelo voto do senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004231-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP3888860A, MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO AZEVEDO BATISTA DE JESUS - SP277037

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004231-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO AZEVEDO BATISTA DE JESUS - SP277037

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que indeferiu seu ingresso na lide, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido seu interesse e legitimidade, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

A parte agravada apresentou resposta.

O MPF apresentou seu parecer opinando pelo provimento do agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004231-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: NAIR CARDOSO DE OLIVEIRA, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO AZEVEDO BATISTA DE JESUS - SP277037

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

*08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a **direito processual civil**.*

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

*11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a **Lei Complementar**.*

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu **interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS** ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, depreende-se dos autos que o contrato objeto da ação subjacente (nº 5028468760461-1) foi firmado em 06/08/1992 e que possui cobertura FCVS (documento ID 535220), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento para admitir o ingresso da agravante no feito, como assistente simples, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO PROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- Depreende-se dos autos que o contrato objeto da ação subjacente (nº 5028468760461-1) foi firmado em 06/08/1992 e que possui cobertura FCVS (documento ID 535220), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015933-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CELCIO MASSUO ISHIY, ORNELIO LUIZ SEHNEM
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015933-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CELCIO MASSUO ISHIY, ORNELIO LUIZ SEHNEM
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução provisória de sentença prolatada em Ação Civil Pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400.

Proposta a execução provisória, tão-somente, em face do Banco do Brasil, sociedade de economia mista, o Juízo *a quo* reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a ação, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

Sustenta a parte agravante, em suma, a competência da Justiça Federal para julgar o feito, porque a competência para conhecer de execução fundada em título judicial é do Juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição, podendo o cumprimento individual de sentença genérica proferida em ação civil pública coletiva se dar no foro do domicílio da Autora, sede de Subseção Judiciária Federal.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015933-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CELCIO MASSUO ISHIY, ORNELIO LUIZ SEHNEM
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA
Advogado do(a) AGRAVADO: RITA DE CASSIA DEPAULI KOVALSKI - SP103599

VOTO

Na Ação Civil Pública, 0008465-28.1994.4.01.3400, ajuizada pelo Ministério Público Federal, perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, em 1º de julho de 1994, em face do BANCO DO BRASIL S/A, da UNIÃO FEDERAL e do BANCO CENTRAL DO BRASIL, os réus foram condenados solidariamente:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.

1. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTN no percentual de 41,28%.

Precedentes específicos do STJ.

2. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.

3. RECURSOS ESPECIAIS PROVIDOS.

(REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CRÉDITO RURAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INDEXAÇÃO AOS ÍNDICES DE POUPANÇA. MARÇO DE 1990. BTNF (41,28%). PRECEDENTES DAS DUAS TURMAS INTEGRANTES DA SEGUNDA SEÇÃO DO STJ. EFICÁCIA "ERGA OMNES". INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 16 DA LEI DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMBINADO COM 93, II, E 103, III DO CDC. PRECEDENTES DO STJ.

1. Preliminares conhecidas e rejeitadas. Objeto da demanda delimitado e aclarado. Omissões sanadas.

2. A contrariedade da parte com o conteúdo da decisão embargada não caracteriza vício de julgamento na ausência de contradição ou obscuridade.

3. O índice de correção monetária aplicável às cédulas de crédito rural, no mês de março de 1990, nos quais prevista a indexação aos índices da caderneta de poupança, foi o BTNF no percentual de 41,28%. Precedentes específicos do STJ.

4. Ajuizada a ação civil pública pelo Ministério Público, com assistência de entidades de classe de âmbito nacional, perante a Seção Judiciária do Distrito Federal e sendo o órgão prolator da decisão final de procedência o Superior Tribunal de Justiça, a eficácia da coisa julgada tem abrangência nacional. Inteligência dos artigos 16 da LACP, 93, II, e 103, III, do CDC.

5. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(EDcl no REsp 1319232/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 25/09/2015)

E, discute-se, no presente, a competência para executar o título executivo judicial, questão que assume extrema relevância, dada a abrangência nacional da decisão proferida no processo da ação coletiva e o elevado número de mutuários atingidos.

Em regra, a execução corre perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. Contudo, com vistas a impedir entupimento do juízo que sentenciou a ação coletiva e, de outra parte, com o fim de assegurar a efetividade das execuções individuais dos beneficiários, no julgamento do REsp nº 1.243.887/PR, processado sob o regime do art. 543-C do CPC/73, o E. STJ firmou entendimento no sentido de que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva podem ser ajuizadas no foro do domicílio do beneficiário.

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIALIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts.

468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011)

Outrossim, no caso dos autos, na ação coletiva, houve condenação solidária entre os demandados, pois, tendo as três pessoas jurídicas participado da violação dos direitos dos mutuários/consumidores, devem responder solidariamente pelos prejuízos causados.

Por seu turno, o Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

Acontece que, não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.

No entanto, considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

A propósito do tema, cito o seguinte precedente no mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. BANCO DO BRASIL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DA DECISÃO.

Consoante a orientação firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 508, Compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas em que for parte o Banco do Brasil S.A. Com efeito, não se aplica ao Banco do Brasil S.A., sociedade de economia mista, a regra prevista no art. 109, inciso I, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Destarte, as circunstâncias do caso concreto justificam o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o cumprimento provisório da decisão que tem origem em ação coletiva que tramitou na Justiça Federal, incidindo, na espécie, a regra prevista no artigo 475-P do CPC/1973.

(TRF4, AG 5043098-39.2016.404.0000, QUARTA TURMA, Relatora VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, juntado aos autos em 20/12/2016)

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a competência da Justiça Federal para processamento e julgamento da execução individual movida pela agravante.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. RECURSO PROVIDO.

- O Novo Código Processual, alterou o procedimento adotado pelo CPC de 1973, que previa um processo de execução contra a Fazenda Pública, não sendo mais instaurado um processo autônomo de execução. De outra parte, a vedação de execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública restringe-se às hipóteses previstas no art. 2º-B da Lei 9.494/1997, nada impedindo que seja promovido o cumprimento da sentença até a fase da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, porque exigido o trânsito em julgado, nos termos dos §§ 1º e 3º, da CF.

- Não havendo prevenção do Juízo sentenciante, a condenação solidária faculta ao credor propor a ação de cumprimento da sentença contra quaisquer dos devedores, sendo que eventual direito de regresso deve ser objeto de ação própria, não tendo cabimento o chamamento ao processo na execução. E, assim sendo, a beneficiária propôs o cumprimento provisório da sentença no foro de seu domicílio, tão-somente, contra o Banco do Brasil.

- Considerado o caso específico, por se tratar de execução de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na justiça Federal, na qual figuram no polo passivo tanto o Banco de Brasil S/A, como também Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que essa execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

SOUZA RIBEIRO

DESEMBARGADOR FEDERAL

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004122-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: ANTONIO FURLAN, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004122-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: ANTONIO FURLAN, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONOMICA FEDERAL contra decisão que indeferiu seu ingresso na lide, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido seu interesse e legitimidade, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Instada à manifestação, as partes agravadas não apresentaram resposta.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004122-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: ANTONIO FURLAN, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO BENTO JUNIOR - SP63619

VOTO

O recurso em análise merece ser provido pelas razões expostas por ocasião do deferimento do efeito suspensivo, a seguir transcritas:

"De início, o recurso comporta admissão, nos termos do art. 1015, inc. IX, do CPC (admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros).

Isto porque, no caso em tela, o juízo "a quo" não reconheceu o interesse da CEF em intervir no polo passivo do feito.

Passo a análise do objeto do recurso.

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, in verbis:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, in verbis:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar; cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é **vedada** a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a **direito processual civil**.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é **vedada** a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a **Lei Complementar**.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar, sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que imporia a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu **interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS** ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre

02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, os contratos firmados entre a parte agravante e agravadas foram assinados em 08/1989, 08/1992, 10/1994, 08/1996 e 08/2005, e consoante documentos acostados aos autos originários tratam-se de apólice pública do ramo 66, com cobertura pelo FCVS, o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, **defiro o efeito suspensivo** para admitir o ingresso da agravante no feito, como assistente simples, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Comunique-se a agravada para resposta."

Por fim, anoto não existirem outros argumentos aptos a afastar a fundamentação acima exposta.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO** para admitir o ingresso da CEF como assistente simples no feito originário, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEGITIMIDADE DA CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

- No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual.

- Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- No caso vertente, os contratos firmados entre a parte agravante e agravadas foram assinados em 08/1989, 08/1992, 10/1994, 08/1996 e 08/2005, e consoante documentos acostados aos autos originários tratam-se de apólice pública do ramo 66, com cobertura pelo FCVS, o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004788-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220
AGRAVADO: ALZIRA BENTO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP1231770A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004788-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220
AGRAVADO: ALZIRA BENTO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que indeferiu seu ingresso na lide, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido seu interesse e legitimidade, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Foi deferido o efeito suspensivo para admitir o ingresso da agravante no feito, como assistente simples, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é **vedada** a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a **direito processual civil**.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é **vedada** a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a **Lei Complementar**.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que impor a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu **interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS** ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. *Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.*

31. *Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.*

32. *Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.*

33. *Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.*

34. *Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).*

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, depreende-se dos autos que os contratos objeto da ação subjacente foram firmados no período compreendido entre 12/1990 a 06/1999 (Alzira Bento de Andrade em 12/1990, Aparecido Donizeti Ferreira de Souza em 05/10/1998, Izaura Rodrigues Bueno em 30/07/1992, Nilton José de Souza em 06/1999, Wolney Borges de Oliveira em 09/1999, Oscar Romeu em 05/10/1988), possuindo cobertura pelo FCVS (ID 555234), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para admitir o ingresso da agravante no feito, como assistente simples, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO RELATIVA A IMÓVEL FINANCIADO PELO REGIME DO SFH. RECURSO PROVIDO.

- No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- No caso vertente, depreende-se dos autos que os contratos objeto da ação subjacente foram firmados no período compreendido entre 12/1990 a 06/1999 (Alzira Bento de Andrade em 12/1990, Aparecido Donizeti Ferreira de Souza em 05/10/1998, Izaura Rodrigues Bueno em 30/07/1992, Nilton José de Souza em 06/1999, Wolney Borges de Oliveira em 09/1999, Oscar Romeu em 05/10/1988), possuindo cobertura pelo FCVS (ID 555234), o que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000891-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135
AGRAVADO: AGRAL S/A - AGRICOLA ARACANGUA
Advogado do(a) AGRAVADO: KAUE PERES CREPALDI - SP305829

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000891-18.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS FILIPE JUNQUEIRA FRANCO - SP287135
AGRAVADO: AGRAL S/A - AGRICOLA ARACANGUA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSE TANNUS - SP327030

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra decisão que, em execução fiscal proposta em face de empresa AGRAL S/A AGRICOLA ARACANGUA - em recuperação judicial, indeferiu seu requerimento para que fosse efetuada a penhora e a decretação de indisponibilidade de bens imóveis da executada, sob o argumento de que lhe cabe requerer o que entende de direito perante o juízo da recuperação judicial.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, devendo haver o regular processamento da execução fiscal, assegurando-se a futura satisfação do crédito fiscal, sem necessidade de aquiescência do Juízo da recuperação judicial.

O recurso foi processado com parcial efeito suspensivo.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000891-18.2017.4.03.0000

VOTO

Prevê o § 7º, do art. 6º, da Lei nº 11.101/05:

"Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."

Igual a previsão do *caput*, do art. 187, do CTN, na redação dada pela Lcp nº 118, de 2005:

Art. 187. *A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.*

Portanto, ressalvado o parcelamento, a concessão da recuperação judicial, por si só, não tem o efeito de suspender o andamento do processo executivo fiscal e, por conseguinte, não impede atos de constrição em desfavor da executada, cabendo ao juízo da execução fiscal salvaguardar a garantia do crédito, inexistindo violação ao princípio da preservação da empresa.

Contudo, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, embora o deferimento do processamento da recuperação judicial não suspenda a execução fiscal, não cabe a prática de atos judiciais que comprometam o patrimônio da empresa, inviabilizando o plano de recuperação, cabendo ao juízo universal a apreciação da pretensão:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL.

1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos.

2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto for mantida essa condição. Isso porque a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras. Precedentes.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO DISTRITO FEDERAL para todos os atos que impliquem em restrição patrimonial da empresa suscitante.

(CC 116.213/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 05/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEFERIMENTO DO PEDIDO LIMINAR PARA DETERMINAR QUE, NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL, O JUÍZO DA VARA DO TRABALHO ABSTENHA-SE DE PRATICAR ATOS EXECUTÓRIOS QUE IMPORTEM NA CONSTRIÇÃO OU ALIENAÇÃO DE BENS DA EMPRESA SUSCITANTE E DESIGNAR O JUÍZO DE DIREITO EM QUE SE PROCESSA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA DECIDIR, EM CARÁTER PROVISÓRIO, AS MEDIDAS URGENTES.

1. DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NÃO SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, DEVENDO-SE, TODAVIA, SUBMETER A PRETENSÃO CONSTRITIVA DIRECIONADA AO PATRIMÔNIO DA EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL AO JUÍZO UNIVERSAL. ENTENDIMENTO PERFILHADO PELA SEGUNDA SEÇÃO DESTA CORTE DE JUSTIÇA. 2. EXEGESE QUE NÃO ENSEJA INFRINGÊNCIA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. De acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado no âmbito da Segunda Seção desta Corte de Justiça, embora o deferimento do processamento da recuperação judicial não tenha, por si só, o condão de suspender as execuções fiscais, na dicção do art. 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/05, a pretensão constritiva direcionada ao patrimônio da empresa em recuperação judicial deve, sim, ser submetida à análise do juízo universal, em homenagem ao princípio da preservação da empresa.

2. A exegese ora adotada, de modo algum, encerra violação ao Princípio da Reserva de Plenário, previsto no art. 97 da Constituição Federal, notadamente porque não se procedeu à declaração de inconstitucionalidade, mas sim à interpretação sistemática dos dispositivos legais sobre a matéria. Precedentes da Segunda Seção do STJ.

3. Agravo improvido.

(AgRg no CC 136.978/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 17/12/2014)

Mesmo diante da edição da Lei 13.043/14, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça conclui que não é permitido ao Juízo da execução praticar atos de constrição ou alienação do patrimônio da empresa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. EDIÇÃO DA LEI N. 13.043, DE 13.11.2014. PARCELAMENTO DE CRÉDITOS DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA MANTIDA.

1. O juízo onde se processa a recuperação judicial é o competente para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa recuperanda.

2. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de constrição ou de alienação devem-se submeter ao juízo universal.

3. A edição da Lei n. 13.043, de 13.11.2014, por si, não implica modificação da jurisprudência desta Segunda Seção acerca da competência do juízo da recuperação para apreciar atos executórios contra o patrimônio da empresa. 4. No caso concreto, o deferimento do processamento da recuperação e a aprovação do correspondente plano são anteriores à vigência da Lei n. 13.043/2014.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRCC 201302523450, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:15/12/2015 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. EDIÇÃO DA LEI N. 13.043, DE 13.11.2014. PARCELAMENTO DE CRÉDITOS DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA MANTIDA.

1. O juízo onde se processa a recuperação judicial é o competente para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa recuperanda.

2. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, mas os atos de constrição ou de alienação devem-se submeter ao juízo universal. Jurisprudência.

3. A Lei n. 11.101/2005 visa à preservação da empresa, à função social e ao estímulo à atividade econômica, a teor de seu art. 47.

4. No caso concreto, a edição da Lei n. 13.043/2014 - que acrescentou o art. 10-A à Lei n. 10.522/2002 e disciplinou o parcelamento de débitos de empresas em recuperação judicial - não descaracteriza o conflito de competência.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRCC 201402457868, RAUL ARAÚJO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:22/06/2015 ..DTPB:.)

Dessa forma, conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, insito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação, cuja decisão compete ao Juízo da Execução, mas sempre mediante consulta ao Juízo da recuperação empresarial.

Por sua vez, a determinação de penhora não necessariamente implica em imediata redução do patrimônio. Por conseguinte, caso determinado o ato construtivo na execução fiscal, é possível manter o ato de constrição, vedando-se, entretanto, os atos de alienação na execução fiscal até que seja consultado o juízo da recuperação judicial.

Entretanto, não sendo possível ao juízo da execução determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada, através do sistema Bacenjud, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial, deve ser cancelado o ato até que referido juízo informe se com sua prática há inviabilidade ou não o plano de recuperação judicial.

A respeito, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROSSEGUIMENTO DOS ATOS DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA.

1. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no que tange ao bloqueio de ativos financeiros de sociedade empresária em recuperação judicial por meio do sistema Bacenjud, firmaram a compreensão de que este procedimento não se mostra possível em respeito ao princípio da preservação da empresa. Ademais, consignou-se inexistir prejuízo à Fazenda, porquanto, ressalvadas as preferências legais, seu crédito estará assegurado pelo juízo falimentar (AgRg no REsp 1556675/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2015, DJe 13/11/2015; AgRg no REsp 1453496/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 29/09/2014).

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no REsp 1495671/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 26/09/2016)

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para possibilitar a penhora, vedando-se, todavia, qualquer ato expropriatório, até que seja consultado o juízo da recuperação judicial.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- A concessão da recuperação judicial, por si só, não tem o efeito de suspender o andamento do processo executivo fiscal e, por conseguinte, não impede atos de constrição em desfavor da executada, cabendo ao juízo da execução fiscal salvaguardar a garantia do crédito, inexistindo violação ao princípio da preservação da empresa.

- Conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, conciliando o fim social de preservação da atividade econômica, ínsito no instituto de recuperação da empresa, deve-se afastar a possibilidade de que haja atos de constrição e, especialmente, de restrição patrimonial que possam comprometer o plano de recuperação, cuja decisão compete ao Juízo da Execução, mas sempre mediante consulta ao Juízo da recuperação empresarial.

- Entretanto, não sendo possível ao juízo da execução determinar ato de constrição que implique, por si só, em imediata redução do patrimônio, como nos casos de penhora de ativos financeiros da executada, através do sistema Bacenjud, ou de alienação de bens da executada, sem que tenha sido consultado o juízo da recuperação judicial, deve ser cancelado o ato até que referido juízo informe se com sua prática há inviabilidade ou não o plano de recuperação judicial.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento para possibilitar a penhora, vedando-se, todavia, qualquer ato expropriatório, até que seja consultado o juízo da recuperação judicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005627-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604
AGRAVADO: AUTO TAPECARIA SOMA LTDA - EPP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005627-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604
AGRAVADO: AUTO TAPECARIA SOMA LTDA - EPP

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que, em ação de execução por quantia certa contra devedor solvente, indeferiu o pedido de pesquisa via Infojud, tendo em vista não caber ao Poder Judiciário substituir a parte, no caso uma Instituição Financeira, na defesa de seus interesses, a qual deveria agir com maiores critérios quando da concessão de créditos a sua clientela, adotando ficha cadastral adequada e municiando-se de comprovantes do patrimônio a responder por eventual inadimplência futura.

Sustenta a agravante ser cabível a pesquisa via Infojud, uma vez esgotados todos os meios de localização e penhora dos bens da parte

agravada.

Foi deferido a antecipação dos efeitos de tutela recursal, para realização de pesquisa via INFOJUD em nome da parte agravada. A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005627-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO KEHDI NETO - SP111604
AGRAVADO: AUTO TAPECARIA SOMA LTDA - EPP

VOTO

Consigno que adotava o entendimento de que, tratando-se de medida excepcional, se justificaria a expedição de ofício à Receita Federal somente depois de esgotados os meios à disposição do credor para a busca de bens do devedor, o que se deu no caso dos autos.

Contudo, com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, objetivando a inovação legislativa garantir a efetividade da execução, para a penhora *on line* não se poderia mais exigir a prova de que foram esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor.

E, constituindo o Renajud e o Infojud, do mesmo modo que o Bacen Jud, instrumentos para dar efetividade ao processo de execução, a Jurisprudência da Corte Superior, por conseguinte, entende que o Juiz deve empreender a pesquisa, sem que haja necessidade de diligências prévias da parte exequente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA INFOJUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE.

1. Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, e como resultado das inovações nela tratadas, houve evolução no sentido de prestigiar a efetividade da Execução, de modo que a apreensão judicial de dinheiro, mediante o sistema eletrônico denominado Bacen Jud, passou a ser medida primordial, independentemente da demonstração relativa à inexistência de outros bens.

2. Atualmente, a questão se encontra pacificada, nos termos do precedente fixado pela Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.112.943/MA, sujeito ao rito dos recursos repetitivos.

3. Ademais, o STJ posiciona-se no sentido de que o entendimento adotado para o Bacenjud deve ser aplicado ao Renajud e ao Infojud, haja vista que são meios colocados à disposição dos credores para simplificar e agilizar a busca de bens aptos a satisfazer os créditos executados. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.322.436, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJe 17.08.2015; REsp 1.522.644, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 01/07/2015; AgRg no REsp 1.522.840; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 10/06/2015; REsp 1.522.678, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18/05/2015.

4. Recurso Especial provido. (grifo meu)

(STJ - 2ª Turma, RECURSO ESPECIAL Nº 1.582.421 - SP / RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN, j. em 19/04/2016, Dje em 27/05/2016).

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, determinando a realização da pesquisa via INFOJUD em nome da parte agravada.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR INSOLVENTE. PESQUISA INFOJUD. RECURSO PROVIDO.

-Com a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a partir do julgamento do REsp 1.112.943, em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que, objetivando a inovação legislativa garantir a efetividade da execução, para a penhora *on line* não se poderia mais exigir a prova de que foram esgotadas as diligências extrajudiciais na busca de bens do devedor.

-Constituindo o Renajud e o Infojud, do mesmo modo que o Bacen Jud, instrumentos para dar efetividade ao processo de execução, a Jurisprudência da Corte Superior, por conseguinte, entende que o Juiz deve empreender a pesquisa, sem que haja necessidade de diligências prévias da parte exequente.

-Recurso Provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22734/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016528-31.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016528-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MANUEL TAVEIRA DE MAGALHAES espolio
PARTE RÊ	:	O LUZITANO FABRICA DE DOCES E BOLOS LTDA

ADVOGADO	:	SP246617 ANGEL ARDANAZ e outro(a)
PARTE RÊ	:	EUNICE CANDIDO DE OLIVEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05002501119954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALECIMENTO DO SÓCIO ANTERIOR A INCLUSÃO NA AÇÃO. REDIRECIONAMENTO AO ESPÓLIO. INADMISSIBILIDADE.

1. Ação de execução redirecionada contra pessoa falecida. Incabível o redirecionamento da execução em face do espólio e sucessores, na medida em que a substituição processual prevista no artigo 43 do CPC/73 somente é possível quando o falecimento da parte ocorrer no curso de processo. Precedentes.
2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013731-82.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013731-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MATEUS DE CARVALHO e outro(a)
	:	TAHINA CALLILE CAZE CAMARGO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00023873520154036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - ART. 133, NCPC. INAPLICABILIDADE.

- I - Responsabilidade tributária de sócios por débitos de contribuições previdenciárias, inscritos em dívida ativa e cobrados através de execução fiscal, que se submete a regras próprias e não se equipara a hipótese de desconsideração da personalidade jurídica.
- II - Inexigibilidade de instauração do procedimento previsto no art. 133 do NCPC. Precedentes.
- III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019905-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.019905-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	GISSELE GALES
ADVOGADO	:	SP331043 JOCIMAR ANTONIO TASCA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	VELOL TELECOMUNICAOES LTDA e outros(as)
	:	IVO FERRARI NETTO
	:	RUTH MARTINS COIRADAS DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00007329420124036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ARGUIÇÃO EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE.

I - Exceção de pré-executividade que é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Inteligência do Enunciado nº 393 do E. STJ.

II - Hipótese em que a matéria arguida é de ordem pública e independe de dilação probatória, nada obstando sua análise por meio da exceção de pré-executividade.

III - Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, provido. Decisão agravada anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, dar-lhe provimento para anular a decisão agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015136-90.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.015136-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	ADALTO ZONTA
ADVOGADO	:	SP267724 PALOMA DE OLIVEIRA MELGES
AGRAVADO(A)	:	SOPASA SOCIEDADE PAULISTA DE PAPEIS SANITARIOS S/A
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	10.00.05518-4 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO DIRETOR. ART. 135 DO CTN.

I - Ocorrência de dissolução irregular da sociedade executada que enseja o redirecionamento ao diretor presidente, o critério aplicável sendo a detenção ou não de poderes de gerência, não a existência de vínculo trabalhista. Inteligência do art. 135 do CTN.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

	2016.03.00.003762-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MARIA SILVIA DE OLIVEIRA COSTA CHRISTIANS
ADVOGADO	:	SP057445 MARIA MADALENA BARBOSA
AGRAVADO(A)	:	OLAF SVEND CHRISTIANS
PARTE RÉ	:	FIBERMASTER EQUIPAMENTOS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00086939520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS POR DISSOLUÇÃO IRREGULAR. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

I - Hipótese em que o juiz "a quo" excluiu de ofício os sócios do polo passivo da demanda e, em embargos de declaração, deixou de analisar a possibilidade de manutenção dos sócios por motivo de dissolução irregular ao fundamento de ausência de pedido expresso de redirecionamento.

II - Ausência de interesse recursal tendo em vista que a decisão recorrida não afastou a possibilidade de inclusão dos sócios por motivo de dissolução irregular.

III - Matéria arguida que não foi objeto da decisão agravada, sua análise representando interdita supressão de instância.

IV - Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

	2015.03.00.009420-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recup.judic. e outros(as)
	:	AGRO BERTOLO LTDA - em recuperação judicial
	:	BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
	:	USINA BERTOLO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
PARTE RÉ	:	BERTOLO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10001901320138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

I - Hipótese dos autos em que se verifica a existência de grupo econômico de fato formado entre a executada e outras pessoas jurídicas.

II - Responsabilidade solidária prevista no art. 124 do CTN, c/c o art. 30, IX da Lei n. 8.212/1991 que, versando contribuição previdenciária, decorre exclusivamente da comprovação da existência de grupo econômico. Precedentes.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022252-16.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022252-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	SCR INSTALACAO DE VIDROS E ESQUADRIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP258723 GABRIEL CAJANO PITASSI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00071962920154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA NÃO COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO.

I - A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do E. STJ.

II - Hipótese em que a agravante faz alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade das cobranças de contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas de alegada natureza indenizatória, não de nulidade por vício formal e objetivo do título, não correspondendo, portanto, a matéria que pode ser conhecida de ofício pelo magistrado, em verdade tratando-se de questionamento referente ao próprio débito em cobro, a agravante não se podendo valer da via da exceção de pré-executividade para questionar a cobrança, fazendo-se mister a oposição de embargos à execução, nos termos do art. 16 da Lei de Execuções Fiscais.

III- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021301-22.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021301-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	AVILA E BRANCO ASSESSORIA E PLANEJAMENTO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00021795520094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CONSTATAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Cabimento da expedição de mandado de constatação considerando que o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, exige a constatação por oficial de justiça da não localização da executada no endereço registrado na junta comercial.

II - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004466-80.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.004466-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00044668020164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, FÉRIAS VENCIDAS E PROPORCIONAIS INDENIZADAS, HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ABONO ESPECIAL, ABONO POR APOSENTADORIA E PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente, abono pecuniário de férias, férias vencidas e proporcionais indenizadas e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, horas extras, adicional de horas extras, salário-maternidade, abono especial e abono por aposentadoria, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Incidência da contribuição sobre a verba de participação nos lucros e resultados da empresa. Exigibilidade de comprovação de observância da legislação de regência. Precedentes.

IV - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008904-32.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.008904-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
EMBARGANTE	: CONSORCIO SEHAB
ADVOGADO	: SP219045 TACIO LACERDA GAMA e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00089043220144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001417-69.2015.4.03.6134/SP

	2015.61.34.001417-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: VIVO SABOR ALIMENTACAO LTDA e filia(l)(is)
	: VIVO SABOR ALIMENTACAO LTDA filial
ADVOGADO	: SP130219 SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI e outro(a)
APELADO(A)	: VIVO SABOR ALIMENTACAO LTDA filial
ADVOGADO	: SP130219 SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI e outro(a)
APELADO(A)	: VIVO SABOR ALIMENTACAO LTDA filial
ADVOGADO	: SP130219 SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00014176920154036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VERBA HONORÁRIA.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e

aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Condenação em verba honorária examinada no âmbito da remessa oficial, restando mantida a sentença no ponto.

III - Recurso da União e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007707-47.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.007707-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	IVANILDE FATIMA GAVIOLI
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00077074720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS NA ÁREA DA SAÚDE.

1. Cumulação de cargos que é autorizada pela Constituição conquanto haja compatibilidade de horários, não cabendo à Administração a estipulação de outros requisitos, como a limitação de carga horária semanal, sendo vedado criar restrição não prevista constitucionalmente. Precedentes do STF.

2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-64.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003358-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SINCO SISTEMA INTEGRADO DE COMPRAS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP218069 ANDERSON MARCOS SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00033586420134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença/acidente e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015737-95.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.015737-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RANER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP242664 PAULO AUGUSTO TESSER FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	RANER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP242664 PAULO AUGUSTO TESSER FILHO
APELADO(A)	:	RANER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA filial
ADVOGADO	:	SP242664 PAULO AUGUSTO TESSER FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00157379520134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, ABONO DE FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO-CRECHE. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO.

I - Sentença reduzida aos limites do pedido, para determinar-se a compensação a partir de fevereiro de 2009, como pleiteado na inicial.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento de trabalho em razão de doença ou acidente, aviso prévio indenizado, abono de férias e auxílio-creche não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de setembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2015.03.00.010475-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	BALLET BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP227590 BRENO BALBINO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00533191920124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO TRINTENÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LC 110/01. ADIN nº 2556-2. DECADÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. CDA. REGULARIDADE. -Nos termos da Súmula nº 210 do Superior Tribunal de Justiça, as obrigações de recolhimento ao FGTS versam contribuições sociais, que não têm a natureza tributária, sujeitando-se ao prazo decadencial e prescricional trintenário. - Decisão proferida no ARE 709212 que não se aplica ao caso presente pela modulação de efeitos. -Prazo decadencial e prescricional que não se consumou porquanto da data dos fatos geradores até a data do despacho citatório não transcorreu lapso temporal superior a trinta anos. -A teor do decidido na ADIN nº 2556-2, as contribuições instituídas pela lei complementar nº 110/01 se enquadram no conceito de contribuições sociais gerais (tributo) e sujeitam-se às disposições decadenciais constantes do CTN. - Constituição do crédito que ocorreu dentro do prazo de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não se verificando a ocorrência da decadência. Inteligência do art. 173, I do CTN.

- Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.
-Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 1101564-60.1998.4.03.6109/SP

	1998.61.09.101564-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MADEIREIRA PAULISTA DE PIRACICABA LTDA e outros(as)
	:	ANTONIO NICOLETTI
	:	PAULO ROBERTO NICOLETTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	11015646019984036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

- Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a possibilidade de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias, nos termos do art. 135, III, do CTN.
- Expedição da CDA também em nome dos sócios que não dispensa apuração da ocorrência de causa ensejadora de responsabilidade, sob pena de esvaziamento de sentido das construções da jurisprudência não reconhecendo na hipótese de mera inadimplência causa legítima de responsabilização dos administradores e também declarando a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93.
- Dissolução irregular não configurada ante a ausência de comprovação por oficial de justiça da não localização da empresa no endereço cadastrado nos assentamentos da junta comercial.
- Prescrição quinquenal do débito configurada, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN.
- Remessa oficial não conhecida e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00017 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0022686-09.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022686-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	UNIODONTO DO BRASIL CENTRAL NACIONAL DAS COOPERATIVAS ODONTOLOGICAS
ADVOGADO	:	SP165161 ANDRE BRANCO DE MIRANDA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00226860920144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. RETENÇÃO DE 15% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL OU FATURA DE SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS. ART. 22, INC. IV, LEI Nº 8.212/91 NA REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

I - Decisão proferida no RE nº 595.838/SP, com reconhecimento de existência de repercussão geral, que declarou a inconstitucionalidade do dispositivo legal ora impugnado.

II - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

III - O mandado de segurança é via inadequada para o exercício do direito de restituição decorrente do pagamento indevido de tributo, posto não ser substitutivo de ação de cobrança. Precedentes.

IV - Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de agosto de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2011.61.19.010860-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ALVARO FERREIRA DA SILVA espólio
ADVOGADO	:	JULIANE RIGON TABORDA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	INES FERREIRA DA SILVA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00108603120114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - A aplicação da Tabela Price como sistema de amortização da dívida não é vedada pelo ordenamento jurídico e por si só não configura o anatocismo.

III - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2015.61.02.007191-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	THAIS SILVA DE PAULA
ADVOGADO	:	SP122421 LUIZ FERNANDO DE FELICIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00071917920154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.

III - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

IV - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.

V - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020133-86.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.020133-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELANTE	:	COMPANHIA NITROQUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO	:	SP124901 PAULO ANTONIO CABANAS CAPANI
	:	RS040911 RAFAEL FERREIRA DIEHL
No. ORIG.	:	00201338620144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS E ADICIONAL DE HORAS EXTRAS.

I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente à declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores convertidos em pecúnia referentes às férias indenizadas (e suas médias), férias proporcionais indenizadas (e suas médias), férias em dobro nos termos do art. 137 da CLT e verbas recebidas a título de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, bem como seus terços correspondentes, e ao reconhecimento do direito à repetição do indébito.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre as férias gozadas e adicional de horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

IV - Possibilidade de compensação pela parte impetrante que deve ficar limitada ao período de recolhimento efetivamente comprovado nos autos. Precedentes.

V - Direito da impetrante à compensação de valores em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de cinco anos contados retroativamente a partir do ajuizamento da ação. Sentença mantida no ponto.

VI - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022871-77.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022871-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	MARIO MANTONI METALURGICA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037709420144036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CONSTATAÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Responsabilidade de sócios que exige a demonstração da prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - Insuficiência patrimonial que, por si, não autoriza o redirecionamento da execução.

III - Cabimento da expedição de mandado de constatação considerando que o reconhecimento da dissolução irregular, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, exige a constatação por oficial de justiça da não localização da executada no endereço registrado na junta comercial.

IV - Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de setembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019339-65.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019339-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00193396520144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE E ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado e auxílio-doença ou auxílio-acidente nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade e adicional de transferência, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Direito à compensação após o trânsito em julgado, nos termos do art. 170-A do CTN e com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

IV - Agravo retido não conhecido. Recursos e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de setembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022692-46.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022692-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CESAR AUGUSTO MARTINS PATTI
ADVOGADO	:	SP133132 LUIZ ALFREDO BIANCONI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	COLEGIO INTEGRADO PAULISTA CIP S/C LTDA e outros(as)
	:	FERNANDO DA COSTA E SILVA
	:	MARIA NADIR MARTINS PATTI
	:	MARIA FLAVIA MARTINS PATTI DA COSTA E SILVA
	:	PAULO JOSE DO VALE BANDEIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00045899220054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN.

I - Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a possibilidade de inclusão do sócio no polo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias, nos termos do art. 135, III, do CTN.

II - Expedição da CDA também em nome do sócio que não dispensa apuração da ocorrência de causa ensejadora de responsabilidade, sob pena de esvaziamento de sentido das construções da jurisprudência não reconhecendo na hipótese de mera inadimplência causa legítima de responsabilização dos administradores e também declarando a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de setembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014712-89.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VIEIRA FRANCA - SP2941420A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014712-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VIEIRA FRANCA - SP294142
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA IND. DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS contra decisão que, em mandado de segurança coletivo impetrado com o objetivo de suspender os efeitos e vigência da MP 774/2017 para o ano calendário de 2017, permitindo que os associados da impetrante continuem recolhendo a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, nos termos da opção efetuada no início do ano, indeferiu o pedido liminar.

Sustenta o agravante, em suma, que a Medida Provisória 774/2017 não pode ter eficácia antes do fim do ano-calendário de 2017, para os contribuintes que fizeram a opção pelo recolhimento da Contribuição Previdenciária Patronal sobre o valor da Receita Bruta (CPRB), nos moldes da Lei 12.546/2011, conforme opção irrevogável efetuada no exercício de 2017, até o final do ano-calendário 2017, sob pena de atentar contra os princípios da segurança jurídica e da confiança.

Foi concedida a tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição sobre a folha de salários, a partir de 01/07/2017, afastando os efeitos da MP 774/2017, possibilitando aos associados da impetrante, ora recorrente, o recolhimento nos termos da opção feita no início do exercício de 2017.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF apresentou seu parecer.

A União pleiteia que deve ser suspenso o trâmite do recurso até o término do processo legislativo de conversão da MP 794/2017.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014712-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VIEIRA FRANCA - SP294142
AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO

VOTO

Indefiro o pedido de suspensão do feito, vez que a revogação não dispõe sobre os efeitos da MP 774/17 a respeito dos atos realizados durante a sua vigência.

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de o recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irrevogável para todo o ano calendário.

Entretanto, a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ªed./2ª triagem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, “Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim, como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrangidas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição sobre a folha de salários, a partir de 01/07/2017, afastando os efeitos da MP 774/2017, possibilitando aos associados da impetrante, ora recorrente, o recolhimento nos termos da opção feita no início do exercício de 2017.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA MP 774/17. RECURSO PROVIDO

- Sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002982-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: EDNEI CARLOS DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: MALBA TANIA OLIVEIRA GATO - SP346843

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002982-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: EDNEI CARLOS DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: MALBA TANIA OLIVEIRA GATO - SP346843

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão da 3ª Vara Federal de São José dos Campos-SP, que em sede de tutela cautelar antecedente ajuizada por Ednei Carlos de Moraes, deferiu o pedido liminar para suspender a venda do imóvel, mediante o depósito judicial das prestações vincendas, no valor exigido pela instituição financeira, na data de vencimento prevista em contrato.

Sustenta a Agravante, em suma, a regularidade do procedimento de consolidação de propriedade do imóvel financiado em seu nome, ocorrido em 27/01/2016, nos termos da Lei nº 9.514/97, uma vez que o fiduciante foi notificado para purgação do débito através de notificação expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Jacareí/SP, conforme certidão de fl. 84 dos autos originários, expedida em 29/09/2015.

Requer a concessão do efeito suspensivo para que a Agravante possa realizar leilões públicos para venda do imóvel, em prosseguimento aos atos de execução extrajudicial, nos moldes da Lei nº 9.514/97.

O recurso foi processado com o efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002982-18.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: EDNEI CARLOS DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVADO: MALBA TANIA OLIVEIRA GATO - SP346843

VOTO

O contrato foi firmado entre o autor e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, previsto na Lei n.º 4.380/64, submetido à alienação fiduciária em garantia, a qual está regulada na Lei nº 9.514/97, que em seu art. 22 dispõe:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como será efetuada a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.

In casu, depreende-se da decisão recorrida a informação de que a parte agravada após realizar o pagamento das prestações de 30.06.2012 até 31.08.2015, deixou de receber os boletos relativos à parcela do financiamento a partir de setembro de 2015 e após, foi informado de que o imóvel seria levado à leilão até 30/12/2016.

Apesar de apresentada pela CEF a certidão expedida em 29/09/2015 pelo Oficial do Cartório de Registro de Imóveis (fl.84 dos autos originários), esclarecendo que o fiduciante fora intimado para purgar a mora e não o fizera, o Juízo de origem considerou esse documento insuficiente para a comprovação de que o mesmo realmente tenha recebido essa intimação.

No entanto, verifica-se da mencionada certidão, bem como da averbação nº 4 na matrícula do imóvel nº72.549 do CRI da Comarca de Jacareí-SP, a informação de que o devedor fiduciante foi regularmente notificado no processo de intimação protocolizado naquele Cartório sob o nº 214.672 (id 342276).

Ademais, frise-se que a certidão emitida pelo oficial de Registro de Imóveis possui fé pública e, portanto, goza de presunção de veracidade, somente podendo ser ilidida mediante prova inequívoca em sentido contrário, o que não se verifica na hipótese em análise.

Outrossim, a alegação de que não houve o pagamento em virtude do não recebimento dos boletos a partir de setembro/2015 não se justifica, uma vez que até a data de consolidação da propriedade em janeiro de 2016 e designação de realização de leilão do imóvel, como informado pela parte agravada, até 31/12/2016, já teria transcorrido tempo hábil à solução do problema perante a instituição financeira, com a emissão de novos boletos supostamente extraviados.

Portanto, não se verificam irregularidades que obstem o prosseguimento da execução extrajudicial por parte da instituição financeira.

Vale ressaltar que, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514, à luz, inclusive, de orientação do C. STJ (*RESP 201401495110, RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/11/2014 ..DTPB:.*). *Por oportuno*, observo que já pacificada pela Corte Superior a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data de realização do leilão extrajudicial o, no âmbito do Decreto-Lei 70/66, que nos arts. 29 a 41 dispõe quanto às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere a Lei nº 9.514/97. Confira-se o seguinte precedente:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. "No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514 /97" (REsp 1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014).

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1367704/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Depreende-se dos autos, que a parte agravada não manifestou intenção de depositar o valor devido nos termos acima explicitados, bem como o fato de que apenas o depósito das parcelas vincendas não se mostra suficiente à suspensão dos atos de execução extrajudicial, com designação de leilões à alienação do imóvel.

Concedido o efeito suspensivo requerido pela agravante para lhe autorizar ao prosseguimento dos atos inerentes à execução extrajudicial, com designação de leilão, com a devida intimação do devedor fiduciante, observando que é facultado ao mesmo a purgação da mora nos moldes acima especificados até a formalização do auto de arrematação.

Posto isso, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. RECURSO PROVIDO.

- O contrato foi firmado entre o autor e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, previsto na Lei n.º 4.380/64, submetido à alienação fiduciária em garantia, a qual está regulada na Lei nº 9.514/97.
- Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, bem como será efetuada a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público.
- Somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22735/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016488-58.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.016488-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NATILDES MELO
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00164885820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CUMULAÇÃO DE CARGOS NA ÁREA DA SAÚDE.

1. Cumulação de cargos que é autorizada pela Constituição conquanto haja compatibilidade de horários, não cabendo à Administração a estipulação de outros requisitos, como a limitação de carga horária semanal, sendo vedado criar restrição não prevista constitucionalmente. Precedentes do STF.
2. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2014.61.14.005597-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NEW VISION IND/ METALURGICA LTDA -EPP e outros(as)
	:	JOSE ELIAS DOS SANTOS
	:	MARIA JOSE DOS SANTOS CABRAL
ADVOGADO	:	SP083747 MATILDE MARIA DE SOUZA B DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG.	:	00055972820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros genéricos questionamentos.

III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36 permitindo a capitalização mensal de juros em contratos bancários.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2012.61.30.002636-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	RONALDO DA SILVA REIS e outro(a)
	:	ANA CATIA CRISTOVAO
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
	:	SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME
No. ORIG.	:	00026363720124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. TEORIA DA IMPREVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I - Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes.

II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

III - Impossibilidade de substituição da Tabela Price pelo Método de Gauss, já que ao agente financeiro não pode ser imposto aquilo que não anuiu.

IV - Inaplicabilidade da teoria da imprevisão. Requisitos não preenchidos.

V - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-96.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.010586-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LAUDECI DA SILVA COSTA
ADVOGADO	:	SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230817 JOSÉ MARIA MOREIRA FREITAS COUTO
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
No. ORIG.	:	00105869620134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. CES. ENCARGOS MENS AIS. REAJUSTE.

I - Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada.

II - Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV - A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos a autonomia da vontade das partes limitada apenas pelos princípios cogentes ou de ordem pública.

V - Arguição de irregularidades dos reajustes que não se confirma em vista da constatação de inexistência de cláusula contratual prevendo a execução da equivalência salarial pela aplicação dos índices dos atos individuais de aumento da categoria profissional do mutuário.

VI - Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação de quebra da relação prestação/renda.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000715-25.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000715-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	EDSON HONORIO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007152520154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEI 9.514/97. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

- I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito.
 II - A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, legitimando-se a medida nos termos da Lei n. 9.514/97, que não fere direitos do mutuário. Precedentes da Corte.
 III - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.
 IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de outubro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010972-91.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.010972-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	AC RODRIGUES RESTAURANTE -ME e outro(a)
	:	APARECIDO COUTINHO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP284778 DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP178378 LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00109729120104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

- I - Validade da citação por mandado com hora certa, afigurando-se preenchidos os pressupostos do artigo 227 do CPC.
 II - Possibilidade de execução dos contratos de confissão, consolidação e renegociação de dívidas. Súmula 300 do STJ.
 III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVANTE: CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439
AGRAVADO: MARIA EUNICE DA SILVA ANTUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CLAUDIO BRITO - SP239106

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006523-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TATIANA YUKIKO KUNISAWA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006523-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: TATIANA YUKIKO KUNISAWA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TATIANA YUKIKO KUNISAWA contra decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência, na qual a parte autora requer seja declarado nulo ato administrativo, que indeferiu seu requerimento de transferência para Brasília/DF para acompanhamento de cônjuge.

Na decisão recorrida o Juízo *a quo* fundamentou:

“(..)/Verifico não se acharem presentes os pressupostos necessários à sua concessão.

Não há, no ordenamento jurídico brasileiro, nenhuma lei que garanta ao militar temporário o direito à movimentação para acompanhamento de cônjuge. Cumpre ressaltar que a Lei nº 6.880/80 (Estatuto dos Militares) prevê tão somente, em seu art. 67 e seguintes, a possibilidade de concessão de licença, com afastamento total do serviço, a militares com mais de dez anos de efetivo serviço.

O requerimento da autora, conforme alegado na inicial, foi formulado com base em atos infralegais, quais sejam, o Regulamento Interno de Serviços da Aeronáutica e o ICA 30-4/2014, que tratam da movimentação de forma genérica, sem distinguir os militares temporários dos demais.

Contudo o indeferimento de seu pedido (fl. 36 do sistema PJE) fundou-se sobre a Portaria 141/GC1, de 16 de janeiro de 2017, que expressamente proíbe acompanhamento de cônjuge por militares temporários. O Comando da Aeronáutica, ao editar o referido ato, agiu dentro dos limites de sua função regulamentar, não infringindo nenhuma norma hierarquicamente superior.

Em que pesem os relevantes motivos invocados pela autora para demonstrar o seu desejo de residir junto a sua família, não ficou devidamente comprovada a subsunção de sua situação a nenhuma hipótese que preveja a movimentação para acompanhamento de cônjuge como direito subjetivo do militar temporário, de sorte que deve se submeter ao juízo de discricionariedade da Administração. Uma vez que esta entendeu por bem, em exame de oportunidade e conveniência, indeferir seu requerimento, não cabe ao Judiciário substituir-se ao administrador.

Destarte, não vislumbro nenhuma conduta ilegal pela parte ré a justificar a concessão da medida antecipatória.

Os requisitos legais para a concessão da tutela de urgência devem estar presentes concomitantemente, portanto, ausente o “fumus boni iuris”, a análise da existência do “periculum in mora” fica prejudicada.

Diante do exposto:

1. Indefiro o pedido de tutela de urgência. (...)

Sustenta a parte agravante, em suma, que foi incorporada às fileiras da Força Aérea Brasileira, sendo oficial da Aeronáutica em caráter temporário. Transferido seu marido, também militar da Força Aérea, para Brasília, por necessidade de serviço, requereu sua transferência, por interesse particular, para acompanhar seu cônjuge e manter a unidade familiar, já que possui dois filhos menores, de dois e quatro anos. Entretanto, sem lei que vede a movimentação do militar, o pedido restou indeferido, com base na Portaria 141/GC1, de 16 de janeiro de 2017, a qual aprovou a reedição do Plano de Pessoal da Aeronáutica PCA 30-1/2017, que veio a vedar a transferência de militares temporários, a qual, além de conferir nítido tratamento desigual entre os militares, pois o Estatuto dos Militares não veda a transferência, de forma arbitrária impede a preservação da instituição familiar tutelada pela Constituição Federal.

A União apresentou Contraminuta ao Agravo de Instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006523-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: TATIANA YUKIKO KUNISAWA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

De acordo com o NCPC, art. 300, a tutela provisória de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Conforme consta, o indeferimento do pedido da parte autora, ora recorrente, oficial da Aeronáutica em caráter temporário, objetivando sua transferência, por interesse particular, para acompanhar o cônjuge, se deu com fundamento na Portaria 141/GC1, de 16 de janeiro de 2017, que aprovou a reedição do Plano de Pessoal da Aeronáutica PCA 30-1/2017, que expressamente proíbe acompanhamento de cônjuge por militares temporários.

Pois bem. Mesmo que se reconheça que a transferência de militares é ato discricionário, que deve ocorrer de acordo com o interesse da Administração, há que se considerado o princípio da proteção da família albergado no art. 226, da Constituição Federal: “*A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.*”

Dito isso, no caso em tela, ainda que se considere que a vedação imposta aos temporários se justifique pela finalidade pública a que se liga a restrição, a proibição não existia no momento em que a ora recorrente ingressou nas Forças Armadas, o casamento foi anterior a ela e à movimentação do cônjuge, também militar, transferido por necessidade de serviço, isto é, sem que houvesse voluntariedade do casal, que possui dois filhos, menores impúberes.

Assim, devendo ser observado o princípio da supremacia do interesse público, mas sendo essencial proceder a uma interpretação sistemática do ordenamento, havendo que salvaguardar, também, a primazia do princípio da proteção à família, previsto no art. 226, da Constituição Federal, *prima facie*, a Portaria 141/GC1, não tem o condão de impedir a remoção pleiteada, caracterizada na hipótese dos autos situação excepcional a justificar o acolhimento da transferência, mormente considerado o fato de que o casal possui dois filhos de tenra idade.

Aliás, menciono, a propósito, o próprio Estatuto do Militares, Lei 6.880/80, que, embora não disponha acerca da movimentação do militar para acompanhar o cônjuge, no comando do art. 67, §1º, no qual trata do instituto do afastamento, concretiza o princípio constitucional, fazendo prevalecer o direito à proteção da família.

E, demonstrada a probabilidade do direito alegado, existe o perigo de dano, devendo ser restabelecida a unidade familiar.

Obviamente, caso surja fato novo, o Juízo de origem pode decidir em sentido contrário.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir a tutela de urgência pleiteada, possibilitando a transferência da ora recorrente para Brasília.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. REQUERIMENTO DE TRANSFERÊNCIA. AGRAVO PROVIDO.

- Mesmo que se reconheça que a transferência de militares é ato discricionário, que deve ocorrer de acordo com o interesse da Administração, há que se considerado o princípio da proteção da família albergado no art. 226, da Constituição Federal: “*A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.*”

- Ainda que se considere que a vedação imposta aos temporários se justifique pela finalidade pública a que se liga a restrição, a proibição não existia no momento em que a ora recorrente ingressou nas Forças Armadas, o casamento foi anterior a ela e à movimentação do cônjuge, também militar, transferido por necessidade de serviço, isto é, sem que houvesse voluntariedade do casal, que possui dois filhos, menores impúberes.

- Devendo ser observado o princípio da supremacia do interesse público, mas sendo essencial proceder a uma interpretação sistemática do ordenamento, havendo que salvaguardar, também, a primazia do princípio da proteção à família, previsto no art. 226, da Constituição Federal, *prima facie*, a Portaria 141/GC1, não tem o condão de impedir a remoção pleiteada, caracterizada na hipótese dos autos situação excepcional a justificar o acolhimento da transferência, mormente considerado o fato de que o casal possui dois filhos de tenra idade.

- Agravo de Instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para deferir a tutela de urgência pleiteada, possibilitando a transferência da ora recorrente para Brasília., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001351-39.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANGELA MOYNIER DA COSTA MONTECLARO CESAR, ANGELO VILLARDO NETO, CARLA PAGLIUSO MASSARI, EDGAR RIBEIRO DA SILVA FILHO, ELISA VANNINI RIBEIRO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVADO: ROSANGELA BENEDITA GAZDOVICH - SP252192, CLAUDIO MANOEL ALVES - SP44785

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO PINHEIRO PINA - SP147267

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001351-39.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANGELA MOYNIER DA COSTA MONTECLARO CESAR, ANGELO VILLARDO NETO, CARLA PAGLIUSO MASSARI, EDGAR RIBEIRO DA SILVA FILHO, ELISA VANNINI RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA LARA NUNES DOS SANTOS - SP153390

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que em sede de cumprimento de sentença, determinou a sucumbência recíproca em relação à condenação pelo pagamento da verba honorária, nos seguintes termos:

“(...) Por fim, haja vista que ambas as partes sucumbiram, os honorários devem ser proporcionalmente distribuídos. Assim, como os autores foram sucumbentes na maior parte de seus pedidos, deverão pagar à ré honorários advocatícios que arbitro em 6% sobre a diferença entre o valor pleiteado pelos autores e o valor fixado na presente decisão acerca da condenação. E condeno a ré a pagar aos autores honorários advocatícios de 4% sobre a mesma diferença. Os honorários foram arbitrados nos termos do artigo 86 e 85, parágrafo 2º, III do Novo Código de Processo Civil.

Intimem-se as partes para que requeiram o que de direito quanto à execução da verba honorária acima fixada, em 10 dias. (...)”

Sustenta a agravante em síntese, que a decisão restou equivocada e merece ser reformada, para que seja excluída sua condenação no pagamento da verba honorária, uma vez que decaiu de parte mínima do pedido, ou subsidiariamente, para que seja observada a proporcionalidade, em relação à diferença dos valores relativos ao excesso da execução, com a correta adequação da base de cálculo na qual incide a referida verba.

Foi deferido parcialmente o efeito suspensivo para determinar que o percentual de 4% relativo à sua condenação em honorários advocatícios sejam calculados sobre a diferença entre o valor indicado em sua impugnação e aquele obtido pela contadoria, em definitivo.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001351-39.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANGELA MOYNIER DA COSTA MONTECLARO CESAR, ANGELO VILLARDO NETO, CARLA PAGLIUSO MASSARI, EDGAR RIBEIRO DA SILVA FILHO, ELISA VANNINI RIBEIRO DA SILVA

VOTO

Em suas razões recursais, afirma a agravante iniciada a fase de liquidação de sentença que a condenou ao pagamento de indenização por danos materiais aos autores, esses indicaram como valor a ser pago pela agravante, a quantia de R\$ 1.116.675,85 (hum milhão, cento e dezesseis mil, seiscentos e setenta e cinco reais e oitenta e cinco centavos).

A agravante, por sua vez, em impugnação ao cálculo apresentado, indicou o valor em R\$386.381,91 (trezentos e oitenta e seis mil, trezentos e oitenta e um reais e noventa e um centavos).

Após o encaminhamento dos autos à Contadoria Judicial, apurou-se o valor de R\$ 437.257,46 (quatrocentos e trinta e sete mil, duzentos e cinquenta e sete reais e quarenta e seis centavos).

Na decisão agravada, que acolheu definitivamente os cálculos indicados pela Contadoria Judicial, determinou-se a sucumbência recíproca entre os litigantes, arbitrando-se a condenação da verba honorária no percentual de 6% para as partes autoras e 4% para a parte ré, no caso a agravante.

Sustenta a manifesta desproporcionalidade em relação à base de cálculo na qual incide referida verba.

Pois bem. Ao que parece, lhe assiste razão.

A decisão recorrida afirma que o percentual de 4% a que foi condenada a agravante incidirá sobre a “mesma diferença” que estipulou como a base de cálculo da verba honorária a que foram condenados os agravados, qual seja, a “diferença entre o valor pleiteado pelos autores e o valor fixado na decisão.”

Considerado que o valor pleiteado pelos autores foi de R\$1.116.675,85, ou seja, bastante superior aquele fixado na condenação, em R\$ 437.257,46, apurar-se-á como devida pela agravante, quantia excessiva, situação que de forma evidente lhe acarretará prejuízos.

Assim sendo, e considerando, ainda, que as regras relativas ao processo de execução são subsidiariamente aplicáveis ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-R do Código de Processo Civil/73, o acolhimento da impugnação, ainda que parcial, impõe a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária em favor da parte contrária, com supedâneo no art. 20, §4º do diploma processual civil, pois implicará a extinção parcial da execução da sentença.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.134.186/RS, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, consoante se verifica do aresto sintetizado na seguinte ementa:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido."

Tal posicionamento também vem sendo adotado por esta E. Corte, conforme se infere a seguir:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ART. 475-R DO CPC. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO EM SEDE DE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 20, §4º DO CPC. 1. Agravo regimental recebido como legal. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 2. Considerando que as regras relativas ao processo de execução são subsidiariamente aplicáveis ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-R do Código de Processo Civil, o acolhimento da impugnação, ainda que parcial, impõe a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária em favor da parte contrária, com supedâneo no art. 20, §4º do diploma processual civil, pois implicará a extinção parcial da execução da sentença. jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental recebido como legal, ao qual se nega provimento."(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 480662, Processo: 0020743892012403000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Data da decisão: 23/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2012) (grifos nossos)

Portanto, equivocou-se nesse aspecto a decisão recorrida, razão pela qual merece ser reformada. Considerando-se que ao apresentar sua impugnação ao cálculo, a agravante indicou como devida a quantia de R\$ 386.381,91, deve ser calculada a verba honorária no importe de 4%, sobre a diferença entre esse valor e aquele fixado em definitivo pela Contadoria Judicial.

Por oportuno, consigno que os valores em discussão não indicam se tratar de sucumbência de parte mínima do pedido, como sustenta a parte agravante.

Posto isto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA CEF, para determinar que o percentual de 4% relativo à sua condenação em honorários advocatícios sejam calculados sobre a diferença entre o valor indicado em sua impugnação e aquele obtido pela contadoria, em definitivo.

É COMO VOTO.

SOUZA RIBEIRO
DESEMBARGADOR FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- As regras relativas ao processo de execução são subsidiariamente aplicáveis ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-R do Código de Processo Civil/73, o acolhimento da impugnação, ainda que parcial, impõe a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária em favor da parte contrária, com supedâneo no art. 20, §4º do diploma processual civil, pois implicará a extinção parcial da execução da sentença.

- Considerando que ao apresentar a impugnação ao cálculo, a agravante indicou como devida a quantia de R\$ 386.381,91, deve ser calculada a verba honorária no importe de 4%, sobre a diferença entre esse valor e aquele fixado em definitivo pela Contadoria Judicial.

- Os valores em discussão não indicam se tratar de sucumbência de parte mínima do pedido, como sustenta a parte agravante.

- AGRAVO DE INSTRUMENTO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO, para determinar que o percentual de 4% relativo à sua condenação em honorários advocatícios sejam calculados sobre a diferença entre o valor indicado em sua impugnação e aquele obtido pela contadoria, em definitivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento da CEF para determinar que o percentual de 4% relativo à sua condenação em honorários advocatícios sejam calculados sobre a diferença entre o valor indicado em sua impugnação e aquele obtido pela contadoria, em definitivo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22738/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-42.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.004649-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANGELA MARIA PONCHIO - ME e outros(as)
	:	ANA CAROLINA PONCHIO DE PAULA
	:	FLAVIA MARIA PONCHIO DE PAULA
	:	ANGELA MARIA PONCHIO
ADVOGADO	:	SP221293 RODRIGO GOMES CASANOVA GARZON (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP299215 MARCELO BURIOLA SCANFERLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00046494220164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Hipótese de exaurimento de diligências de localização dos devedores. Alegação de nulidade da citação por edital rejeitada.

II - Lei 10.931/04 que, em seu artigo 28, §2º, II, reconhece expressamente a natureza de título executivo extrajudicial da cédula de crédito bancário.

III - Impossibilidade de exame de ofício da validade das cláusulas contratuais. Súmula nº 381 do E. STJ. Precedente da Corte.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012702-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE ALMEIDA LEITE, ELAIZE MAIARA DE ALMEIDA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012702-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE ALMEIDA LEITE, ELAIZE MAIARA DE ALMEIDA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência objetivando a consignação de ao menos 50 % da dívida a ser depositada em conta judicial, até decisão final da ação, com o consequente afastamento da mora e suspensão dos atos de execução do imóvel, até que retomem a regularidade dos pagamentos.

Sustenta a parte agravante, em suma, a presença dos requisitos para a concessão da tutela requerida, tendo demonstrado o interesse na purgação da mora, que pode ser realizada após a consolidação da propriedade até o ato de arrematação, devendo ser deferida a medida para suspender a execução.

Foi concedida, em parte, a antecipação dos efeitos da tutela, para possibilitar purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, e consequente suspensão da execução extrajudicial, desde que haja a juntada da guia quitada, nos termos acima expostos.

A parte agravada apresentou contrarrazões

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012702-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FABIO EDUARDO DE ALMEIDA LEITE, ELAIZE MAIARA DE ALMEIDA LEITE

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA ALBINO TABOADA - SP285308

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O contrato foi firmado entre o autor e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514 /97:

"Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor; ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

Na forma prevista nos artigos 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, autorizando a realização do leilão público para alienação do imóvel:

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

(...)

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

(...)

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

Contudo, não se extinguindo o contrato com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, há a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação.

Sendo assim, obsta o prosseguimento do procedimento o depósito tanto da parte controvertida das prestações, como da parte incontroversa, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora, a qual pode se dar mesmo depois da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, ou seja, até a realização do último leilão, data da arrematação, na forma do art. 34, do DL 70/66, desde que cumpridas todas as suas exigências, dispositivo aplicável por analogia, conforme autorizado no inc. II, do art. 39 da Lei 9.514.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação".

Inclusive, neste contexto, sendo os prejuízos suportados, exclusivamente, pelo devedor fiduciante, cumprindo se observar a função social do contrato, tratando-se a situação de fato reversível, apesar da consolidação, o pagamento da mora evita a extinção desnecessária do contrato.

Desse modo, o depósito, se realizado no montante integral e atualizado da dívida vencida, terá o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à mora dia.

Assim, entendo possível, *in casu*, a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a assinatura do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor.

Em referida planilha devem constar as prestações vencidas e as que se vencerem até a data indicada pelo devedor para o pagamento, acrescidas dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais e legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo.

Como já dito, o efetivo depósito em valor suficiente à quitação do débito em favor da ré implicará na suspensão da execução extrajudicial, com o consequente cancelamento de eventuais leilões a serem ainda realizados. Por tais motivos, deverá a parte agravante juntar aos autos da ação subjacente a guia devidamente recolhida nos moldes da planilha a ser apresentada pela CEF para que o Juízo "a quo" tenha ciência do fato e tome as providências cabíveis e pertinentes nos termos da fundamentação supra.

Contudo, obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, a purgação da mora não será mais possível, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Destaco, ainda, que o entendimento acerca da possibilidade de purgar a mora após a consolidação até a arrematação está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966.

1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário.

2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação.

3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966.

4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997.

5. Recurso especial provido.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao Agravo de Instrumento**, para possibilitar purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, e consequente suspensão da execução extrajudicial, desde que haja a juntada da guia quitada, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAGAMENTO EM CONSIGNAÇÃO. SUSTAÇÃO/ALTERAÇÃO DE LEILÃO. TUTELA DE URGÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Na forma prevista nos artigos 26 e 27, da Lei 9.514 /97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, autorizando a realização do leilão público para alienação do imóvel. Contudo, não se extinguindo o contrato com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, há a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação.

Entendo possível, *in casu*, a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a assinatura do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor.

Em referida planilha devem constar as prestações vencidas e as que se vencerem até a data indicada pelo devedor para o pagamento, acrescidas dos juros convencionais, das penalidades e outros encargos contratuais e legais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação, bem como das despesas com a consolidação da propriedade e outras, eximindo-se a ré de qualquer prejuízo.

O efetivo depósito em valor suficiente à quitação do débito em favor da ré implicará na suspensão da execução extrajudicial, com o consequente cancelamento de eventuais leilões a serem ainda realizados. Por tais motivos, deverá a parte agravante juntar aos autos da ação subjacente a guia devidamente recolhida nos moldes da planilha a ser apresentada pela CEF para que o Juízo "a quo" tenha ciência do fato e tome as providências cabíveis e pertinentes nos termos da fundamentação supra.

Obviamente, caso já arrematado o bem por terceiro de boa-fé, mesmo diante de inequívoca intenção de pagamento da quantia devida, a purgação da mora não será mais possível, em razão dos prejuízos que poderia sofrer o arrematante do imóvel.

Agravo de Instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do senhor Juiz Federal Convocado Relator, acompanhado pelo voto do senhor

Desembargador Federal Cotrim Guimarães; vencido o senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhe negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011224-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELCIO HONDA - SP9038900A

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011224-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFÍCOS contra decisão que, em mandado de segurança, objetivando provimento judicial que lhe assegure o recolhimento da Contribuição Patronal ao INSS com base na receita bruta durante o ano calendário 2017, não se submetendo aos efeitos da revogação prevista na MP nº 774/2017 ou da lei que lhe suceder e, via de consequência, não lhe sejam impostas medidas coercitivas pela manutenção da sistemática.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma. Sendo pessoa jurídica de direito privado, diante das atividades exercidas que se dedica, fez opção irretratável em janeiro de 2017 por recolher a Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB em substituição à contribuição sobre a folha de pagamento, até o final deste exercício. Assim, viola o princípio da segurança jurídica e do ato jurídico perfeito a Medida Provisória nº 774/2017, que alterou parte da Lei nº 12.546/2011 para excluir algumas atividades econômicas da CPRB, dentre elas a atividade econômica da Agravante, ainda que tenha realizado, de forma irretratável, a opção por tal regime.

Foi concedida a tutela antecipada para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição sobre a folha de salários, a partir de 01/07/2017, afastando os efeitos da MP 774/2017, possibilitando ao impetrante, ora recorrente, o recolhimento nos termos da opção feita no início do exercício de 2017.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF apresentou seu parecer pelo não provimento do recurso interposto.

A União pleiteia a suspensão do trâmite do recurso até o término do processo legislativo de conversão da MP 794/2017.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011224-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Indefiro o pedido de suspensão do feito, vez que a revogação não dispõe sobre os efeitos da MP 774/17 a respeito dos atos realizados durante a sua vigência.

A Carta Constitucional, no §13, do art. 195, autorizou a substituição das contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários e os rendimentos do trabalho por aquelas incidentes sobre a receita ou sobre o faturamento.

Originariamente, a contribuição previdenciária patronal, nos termos do art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91, foi devida sobre a folha de pagamento dos empregados da empresa.

Posteriormente, foi editada a Medida Provisória nº 540/11, convertida na Lei nº 12.546/2011, que, em substituição à contribuição previdenciária sobre a folha de salário, estabeleceu a sistemática de recolhimento do tributo se dar sobre a receita bruta auferida pela empresa. Com a alteração da redação dos artigos 8º e 9º da Lei nº 12.546/2011, pela Lei nº 13.161/2012, tornou-se opcional a escolha do regime de tributação, em caráter irretroativo para todo o ano calendário.

Entretanto, a Medida Provisória nº 774/2017, com início de vigência a partir de 1º de julho deste ano, alterou a sistemática estabelecida, retirando a possibilidade de opção da maior parte das empresas, tendo as dos setores comercial, industrial e algumas do setor de serviços que voltar à sistemática de recolhimento das contribuições sobre a folha de salários.

Pois bem. Segundo os ensinamentos da Ilustre Professora, Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Regina Helena Costa, sobre os Princípios Gerais com repercussão no âmbito no Direito Tributário, a segurança jurídica, prevista no art. 5º, da CF, constitui tanto um direito fundamental quanto uma garantia do exercício de outros direitos fundamentais, sendo decorrência do próprio Estado Democrático de Direito (Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional, 1ªed./2ª triagem, Saraiva, 2009).

E, conforme o Eminentíssimo Ministro da Suprema Corte, Luiz Roberto Barroso, citado pela Professora, “Esse princípio compreende as seguintes ideias: 1) a existência de instituições estatais dotadas de *poder e garantias*, assim, como sujeitas ao princípio da *legalidade*; 2) a *confiança* nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela *boa-fé e razoabilidade*; 3) a *estabilidade das relações jurídicas*, manifestada na durabilidade das normas, na *anterioridade das leis em relação aos fatos* sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; 4) a *previsibilidade dos comportamentos*, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e 5) a *igualdade* na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (Temas de Direito Constitucional, 2ª ed., Rio de Janeiro/São Paulo, Renovar, 2002, pp. 50-51).

Em decorrência dessa ordem de ideias abrangidas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

Portanto, sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

E, ainda, por fim, o novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição sobre a folha de salários, a partir de 01/07/2017, afastando os efeitos da MP 774/2017, possibilitando ao impetrante, ora recorrente, o recolhimento nos termos da opção feita no início do exercício de 2017.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. RECURSO PROVIDO

- Sendo a opção irrevogável para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irrevogável, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irrevogabilidade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Agravo de instrumento provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008985-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A

AGRAVADO: MARIA APARECIDA PIMENTA, AMADO LOURENCO ALVES, GILDETE FERREIRA SOUSA, JOAO BATISTA CESARIO, MARIA

APARECIDA FERREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008985-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A

AGRAVADO: MARIA APARECIDA PIMENTA, AMADO LOURENCO ALVES, GILDETE FERREIRA SOUSA, JOAO BATISTA CESARIO, MARIA APARECIDA FERREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS contra decisão que indeferiu o ingresso da Caixa Econômica Federal na lide, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da CEF, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Foi deferido o efeito suspensivo para reconhecer o interesse da CEF em intervir no feito, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008985-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS - SP2738430A

AGRAVADO: MARIA APARECIDA PIMENTA, AMADO LOURENCO ALVES, GILDETE FERREIRA SOUSA, JOAO BATISTA CESARIO, MARIA APARECIDA FERREIRA, CLAUDIA APARECIDA DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é vedada a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a direito processual civil.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de

competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é vedada a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a Lei Complementar.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

3. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas, conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto sem anulação dos atos praticados anteriormente.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida necessária e indissociável que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, os documentos colacionados aos autos, evidenciam que os contratos que instruem a ação subjacente foram firmados no ano de 1993 e que possuem cobertura pelo FCVS, tratando-se de apólice pública, o que justifica, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da CEF em intervir no feito, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO INTERESSE DA CEF EM INTERVIR. AGRAVO PROVIDO.
- O recurso comporta admissão, nos termos do art. 1015, inc. IX, do CPC (admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros).

- O juízo "a quo" não reconheceu o interesse da CEF em intervir no polo passivo do feito.
- Os documentos colacionados aos autos evidenciam que os contratos que instruem a ação subjacente foram firmados no ano de 1993 e que possuem cobertura pelo FCVS, tratando-se de apólice pública, o que justifica, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.
- Agravo de Instrumento provido para reconhecer o interesse da CEF em intervir no feito, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011824-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: GERALDO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011824-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: GERALDO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERALDO FERREIRA DA SILVA contra decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo executado, ora recorrente, contra decisão que determinou a redução da penhora para 50% imóvel de matrícula 6.305 e, diante da evidente má-fé processual do devedor, que tentou induzir o juízo a erro, condenou-o ao pagamento de multa no percentual de 10% (dez por cento) do valor atualizado da dívida, a qual deverá ser revertida em favor da parte contrária. Anotou, ainda, que a fixação da multa em seu patamar máximo decorreu do fato de o executado busca reiteradamente retardar e tumultuar o andamento do processo, por meio de petições e recursos meramente protelatórios, atitude que deve ser coibido com rigor pelo Juízo.

Sustenta a parte agravante, em suma, que se justificava a oposição dos declaratórios, pois embora o juízo *a quo* alegue que nomeou à penhora o imóvel sob a matrícula 6.305, na verdade, foi nomeado o bem imóvel sob a matrícula n. 6.306.

Argumenta, ainda, que a pena em questão deve ser aplicada à parte nos casos em que demonstrada, claramente, a intenção de prejudicar alguém ou de opor resistência injustificada ao regular desencadeamento do processo, devendo a má-fé (ou a intenção de protelar o feito) restar cristalina, o que não aconteceu no feito.

Por fim, aduz que o limite máximo da multa é de 2 (dois) por cento.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para reduzir o valor da multa imposta para 2% sobre o valor atualizado da causa.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011824-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: GERALDO FERREIRA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA - PR18294
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Pois bem. Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Não restando caracterizados quaisquer vícios, descabe a oposição dos declaratórios.

Por sua vez, se não há nenhum vício na decisão e os embargos de declaração são protelatórios resta cabível a aplicação de multa, conforme previsão do art. 1.026, do CPC/2015:

"Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

(...)

§2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

(...)

Pois bem. A interpretação da regra mencionada leva a conclusão de que a função da multa é a de inibir a oposição de embargos de declaração para suscitar questões ou já respondidas ou novas.

Portanto, ainda que se evidencie a manifesta improcedência dos declaratórios, a imposição daquela deve observar o momento processual oportuno, isto é, cabe a aplicação da multa depois da efetiva demonstração do caráter, tão-somente, protelatório dos embargos de declaração opostos.

Na situação em tela, embora oferecido à penhora os imóveis de matrícula 6.305 e 6.306, constatando o juízo da execução que o imóvel objeto da matrícula 6.305 do SRI local foi parcialmente arrematado, determinou, expressamente, a redução da penhora desse imóvel para 50% (cinquenta por cento) de sua área atual.

Por sua vez, contra a decisão proferida a parte executada opôs embargos de declaração alegando erro material da decisão, em razão da ordem de penhora sobre o valor remanescente do imóvel sob a matrícula n. 6.305 registrado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Paranaíba-MS, uma vez que se trata da parte referente à meação da Sra. Tania Eliete Alves Garcia.

Acontece que, como fundamentou o Juízo da execução, o próprio executado, já representado por seus atuais causídicos, nomeou à penhora o referido bem e intimado para comprovar documentalmente a anuência de sua companheira Tania Eliete Alves Garcia acerca da nomeação do bem à penhora, o devedor juntou termo de anuência firmado pela meeira.

A par do relatado, os declaratórios tiveram intuito meramente protelatório a ensejar a imposição da multa. Contudo, no caso de embargos de declaração protelatórios, a multa pode ser de até 2% sobre o valor atualizado da causa em favor do embargado, na forma do §2º do art. 1.026. Apenas no caso de a parte, novamente, interpor Embargos Declaratórios com esse fim, a multa se eleva para 10%, conforme previsão do §3º, do mesmo artigo.

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, para reduzir o valor da multa imposta para 2% sobre o valor atualizado da causa.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA IMPOSTA. RECURSO PROVIDO.

- Contra a decisão proferida a parte executada opôs embargos de declaração alegando erro material da decisão, em razão da ordem de penhora sobre o valor remanescente do imóvel sob a matrícula n. 6.305 registrado no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Paranaíba-MS, uma vez que se trata da parte referente à meação da Sra. Tania Eliete Alves Garcia.

- Como fundamentou o Juízo da execução, o próprio executado, já representado por seus atuais causídicos, nomeou à penhora o referido bem e intimado para comprovar documentalmente a anuência de sua companheira Tania Eliete Alves Garcia acerca da nomeação do bem à penhora, o devedor juntou termo de anuência firmado pela meeira.

- A par do relatado, os declaratórios tiveram intuito meramente protelatório a ensejar a imposição da multa. Contudo, no caso de embargos de declaração protelatórios, a multa pode ser de até 2% sobre o valor atualizado da causa em favor do embargado, na forma do §2º do art. 1.026. Apenas no caso de a parte, novamente, interpor Embargos Declaratórios com esse fim, a multa se eleva para 10%, conforme previsão do §3º, do mesmo artigo.

- Agravo de instrumento provido para reduzir o valor da multa imposta para 2% sobre o valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para reduzir o valor da multa imposta para 2% sobre o valor atualizado da causa., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019880-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819

AGRAVADO: JORGE LUIZ CARDOSO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HELMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390

FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL - CNPJ: 33.928.219/0001-04 (INTERESSADO)

Advogado da Parte Interessada: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002576-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SIDNEY SANT ANNA LEAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DELMANTO BOUCHABKI - SP146774
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002576-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SIDNEY SANT ANNA LEAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DELMANTO BOUCHABKI - SP146774
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIDNEY SANT ANNA LEAL contra decisão que, em ação objetivando a cobertura securitária do saldo devedor de imóvel financiado em decorrência de invalidez permanente, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional objetivando a suspensão da exigibilidade das parcelas do financiamento, porque não há nos autos elementos suficientes à demonstração do direito material alegado, bem como ausentes os requisitos do art 300 do CPC.

Sustenta a parte agravante, em suma, que a decisão merece reforma, fazendo jus a cobertura do seguro habitacional, com suspensão do pagamento das parcelas até o reconhecimento da quitação do contrato firmado.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a exigibilidade do pagamento das prestações do financiamento.

A parte agravada apresentou contraminuta.

A Caixa Seguradora interpôs agravo regimental, pleiteando a reconsideração da decisão que antecipou os efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002576-60.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: SIDNEY SANT ANNA LEAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO DELMANTO BOUCHABKI - SP146774
AGRAVADO: CAIXA SEGURADORA S/A, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367

VOTO

Mantenho a decisão interlocutória recorrida por seus próprios fundamentos.
Passo à análise do agravo interno da Caixa Seguradora e do agravo de instrumento de Sidney Sant Anna Leal.

No caso em tela, o agravante pretende a liquidação de dívida decorrente de contrato de mútuo habitacional com cláusula de cobertura securitária, bem como a devolução das prestações indevidamente pagas, em razão de sua invalidez permanente, ocorrida após a celebração do contrato.

Conforme consta dos autos, a parte demandante firmou com a CEF Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda Residencial quitado, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia, carta de crédito com recursos do SBPE - fora do SFH - no âmbito do Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI, instrumento de nº155551423180, assinado em 28/07/2011.

A cobertura securitária é prevista no contrato na cláusula 21ª, a qual prevê que durante a vigência do contrato e até a amortização da dívida, o devedor se obriga a manter e a pagar o seguro contra morte, invalidez permanente e danos físicos ao imóvel.

Consta dos autos, documentos que atestam que o agravante foi aposentado por invalidez, benefício previdenciário NB 609.415.226-7, deferido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 26/01/2015, em decorrência de câncer no cérebro, diagnosticado em 28/03/2013, portanto, em data posterior a assinatura do contrato.

Alega o agravante que em maio de 2015 comunicou o sinistro à CEF para fins de dar início ao procedimento de cobertura securitária em decorrência de sua invalidez permanente, sendo que apenas em outubro de 2016, foi notificado através de email enviado pela empresa PAN SEGUROS S/A, de que referida cobertura lhe fora negada sob a justificativa de que ocorrera a prescrição, a teor do disposto no art. 206, § 1º, inciso II do Código Civil, tendo em vista que entre a data do sinistro (26/01/2015), até a data de aviso à CEF (09/08/2016), transcorreram lapso temporal superior a 1 (um) ano.

Argumenta o agravante o equívoco dessa informação, uma vez que em maio/2015 comunicara o sinistro à CEF.

Pois bem. Quanto ao tema em debate, a jurisprudência orienta-se no sentido de que o prazo prescricional previsto no artigo 206, § 1º, II do Código Civil não se dirige ao beneficiário do seguro habitacional (mutuário) mas ao segurado, que é a empresa estipulante, no caso, a CEF, consoante orientação estabelecida na jurisprudência desta E. Corte :

AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. SFH. INOVAÇÃO DE PEDIDOS - SUPRESSÃO DE

**INSTÂNCIA.COMPROVADA O ÓBITO DA COAUTORA DESNECESSÁRIA PERÍCIA MÉDICA
INDIRETA.PRAZO PRESCRICIONAL VINTENÁRIO.DOENÇA PREEEXISTENTE NÃO COMPROVADA.**

I - A orientação desta E. Corte é de que a decisão monocrática, proferida pelo relator, nos termos do art. 557, "caput", será mantida pelo colegiado, se fundamentada e não houver ilegalidade ou abuso de poder.

II - A alegação da aplicação do artigo 1940 do antigo Código Civil, trazida pela CEF, não pode ser conhecida, uma vez que tal pedido sequer foi cogitado na inicial.

III - Noticiada a morte da coautora Denise Cesari ficando prejudicado o pedido de prova pericial. Indeferida prova pericial indireta pois a matéria em discussão é eminentemente de direito, consta dos autos a certidão de óbito da autora e documento comprovando a data do início do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

IV - Ao beneficiário do seguro não se aplica o prazo prescricional de um ano previsto no art. 206, § 1º, II, "b" do Código Civil de 2002 (CC/1916 art. 178, § 6º, II). Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça. Afastada a alegação de prescrição, tendo em vista que se aplica ao caso o prazo prescricional vintenário.

V - Conforme entendimento pacificado do STJ, a seguradora, ao receber o pagamento do prêmio e concretizar o seguro, sem exigir exames prévios, responde pelo risco assumido, não podendo esquivar-se do pagamento da indenização, sob a alegação de doença preexistente, salvo se comprove a deliberada má-fé do segurado (REsp 777.974/MG, DJ 12.03.2007 p. 228).

VI - Agravos improvidos.

(TRF3 - SEGUNDA TURMA, AC 00051789020044036103, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. INVALIDEZ. CEF. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. AFASTADA. INVALIDEZ. INDENIZAÇÃO. DEVIDA. RESTITUIÇÃO DE VALORES. VERBA HONORÁRIA. PRINCIPIO DA CAUSALIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA.

1. Inicialmente, de rigor o não conhecimento do agravo retido interposto pela CEF, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

2. O contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, bem como a exigência da contratação da cobertura securitária imposta pelo agente financeiro, expressa um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

3. A quitação do saldo devedor por cobertura securitária em função de invalidez permanente pode interferir na esfera patrimonial do agente financeiro. Reconhecida a legitimidade passiva da CEF.

4. Na espécie inaplicável o prazo prescricional de 1 ano, previsto no artigo 206, §1º, II, do Código Civil. Devido ao fato de os contratos de seguro habitacional serem obrigatórios, têm os tribunais entendido que se faz necessário distinguir o segurado (instituição financeira mutuante, isto é, a CEF) do beneficiário do contrato (mutuário). Considerando tal distinção e tendo em vista a natureza pessoal do direito do mutuário, é certo que, em relação ao beneficiário (mutuário), o prazo prescricional aplicável é o de 10 anos, previsto no artigo 205 do Código Civil. Prescrição não configurada.

5. O contrato de seguro, celebrado entre o mutuário e a Caixa Seguros S.A., prevê a quitação, pela seguradora, das parcelas vincendas, na hipótese de morte ou invalidez permanente do segurado.

6. É ônus da seguradora comprovar fato que afastaria sua obrigação de indenizar, uma vez que a existência do contrato de seguro e a invalidez da parte autora são incontroversos.

7. A restituição dos valores pagos é consequência natural do reconhecimento da quitação do saldo devedor do contrato. Obviamente a quitação se dará com o pagamento da cobertura ao agente financeiro, que deverá necessariamente restituir os valores pagos pelo mutuário após a data fixada para a quitação, sob pena de enriquecimento ilícito pelo recebimento de parcelas em dobro (pagas tanto pela seguradora, em decorrência da quitação, como pelo mutuário, antes do provimento judicial).

8. Nos termos do que decide o e. STJ, em aplicação do Princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve arcar com os encargos dele decorrentes. No caso dos autos, ante a recusa da seguradora em quitar administrativamente o saldo devedor do contrato em razão da cobertura securitária por invalidez permanente, a parte autora se viu compelida a comparecer em juízo, buscando provimento judicial que amparasse seu direito.

9. Litigância de má-fé não configurada.

10. Preliminares rejeitadas.

11. Apelação da Caixa Seguradora S/A e da CEF desprovidas.

12. Apelação adesiva da parte autora parcialmente provida.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AC 00023826120114036110, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, na hipótese em análise, há elementos dos autos que demonstram que o agravante encontra-se aposentado por invalidez permanente desde 26/01/2015, benefício previdenciário deferido pelo INSS, sendo que o documento acostado à fl. 126 dos autos originários, denominado "Solicitação de informações para fins de Seguro Compreensivo da Apólice Habitacional Declaração de Invalidez - Anexo 21", no qual estão apostas as assinaturas do segurado, ora agravante, da CEF e carimbo de protocolo junto ao INSS, datado de 29/07/2015, faz prova suficiente de que o sinistro fora comunicado à CEF antes do transcurso do lapso temporal de 1 (um) ano após a data do sinistro.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO DA CAIXA SEGURADORA E DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, a fim de suspender a exigibilidade do pagamento das prestações do financiamento até o julgamento da ação subjacente.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBERTURA SECURITÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADA. RECURSO PROVIDO.

- Há elementos dos autos que demonstram que o agravante encontra-se aposentado por invalidez permanente desde 26/01/2015, benefício previdenciário deferido pelo INSS, sendo que o documento acostado à fl. 126 dos autos originários, denominado "Solicitação de informações para fins de Seguro Compreensivo da Apólice Habitacional Declaração de Invalidez - Anexo 21", no qual estão apostas as assinaturas do segurado, ora agravante, da CEF e carimbo de protocolo junto ao INSS, datado de 29/07/2015, faz prova suficiente de que o sinistro fora comunicado à CEF antes do transcurso do lapso temporal de 1 (um) ano após a data do sinistro.

- Agravo interno desprovido. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno da Caixa Seguradora e dar provimento ao agravo de instrumento, a fim de suspender a exigibilidade do pagamento das prestações do financiamento até o julgamento da ação subjacente. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 784/1693

presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012535-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AURIVONETT MARIA CARDOSO DE MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP3850860A

AGRAVADO: GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012535-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AURIVONETT MARIA CARDOSO DE MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP385086

AGRAVADO: GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento por **AURIVONETT MARIA CARDOSO DE MACEDO** em face de decisão, que em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar para autorizar o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS, em virtude da alteração do regime do jurídico celetista para estatutário, sob o argumento de que: *“a expressa vedação do artigo 29 b da lei 8036/90 dispõe não ser cabível medida liminar em mandado de segurança no procedimento cautelar ou em quaisquer outras ações de natureza cautelar ou preventiva, nem a tutela antecipada prevista no arts 273 e 461 do CPC que impliquem em saque ou movimentação da conta vinculada ao trabalhador no FGTS.”*

Sustenta a parte agravante, em suma, que sendo funcionária da Autarquia Hospitalar Municipal e tendo sido alterado o regime jurídico, de celetista para estatutário, faz jus ao levantamento dos valores de sua conta vinculada do FGTS.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de permitir o saque dos valores da conta vinculada da parte agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012535-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AURIVONETT MARIA CARDOSO DE MACEDO

Advogado do(a) AGRAVANTE: TULA DOS REIS LAURINDO - SP385086

AGRAVADO: GERENTE GERAL DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

A parte agravante manteve vínculo empregatício com a Autarquia Hospitalar Municipal Regional Central, sendo que por força da promulgação da Lei Complementar Municipal nº 16.122/2015, foi extinta a relação contratual empregatícia, em virtude de ter o emprego se transformado em cargo, passando os servidores ao regime jurídico estatutário.

O entendimento pacífico na jurisprudência é no sentido de que é possível o levantamento dos valores do FGTS na hipótese de alteração do regime celetista para estatutário, situação equiparada à rescisão contratual sem justa causa, ensejando a aplicação do disposto no art. 20, I da Lei 8.036/90.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR. LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 1207205, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, DJE 08/02/2011."

"LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO fgts . AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES.

1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda.

2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois a pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada.

3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido.

4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores.

5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90.

6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido.

(TRF da 3ª Região, AC 561068, Judiciário em dia - Turma A, Rel. Juiz Federal Convocado Cesar Sabbag, j. 25/03/2011, e-DJF3 07/04/2011, p. 1353)."

"MANDADO DE SEGURANÇA. FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do fgts que se reconhece.

II - Recurso e remessa oficial tida por interposta, desprovidos.

(TRF da 3ª Região, AMS 200761000280727, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)."

Cabe, ainda, citar a súmula 178 do extinto TRF, a seguir transcrita:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Ademais, vedar a concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do FGTS (art. 29-B da Lei 8.036/90) ofende o princípio do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando restar evidenciada a necessidade da urgência da medida como ocorre no presente caso, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à agravante ou à agravada. Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. LIBERAÇÃO DO SALDO DA CONTA VINCULADA AO FGTS . QUITAÇÃO TOTAL OU PARCIAL DE CONTRATO DE MÚTUO PARA O FINANCIAMENTO DE IMÓVEL. POSSIBILIDADE. ARTIGO 20 DA LEI N.º 8.036/90. FINALIDADE SOCIAL. AUSÊNCIA DE IRREVERSIBILIDADE DA MEDIDA. - O agravado celebrou contrato de mútuo para o financiamento de imóvel no âmbito do sistema financeiro da habitação com a agravante, que sustenta a impossibilidade do deferimento de liberação do saldo existente em conta vinculada ao fgts para liquidação de contratos imobiliários, em casos que não se enquadram nas hipóteses previstas no rol do artigo 20 da Lei n.º 8.036/90, que é o caso dos autos. Em razão disso negou a movimentação do saldo do aludido fundo. - Inicialmente, ressalto que a proibição de concessão de medida liminar em ação cautelar que implique saque ou movimentação da conta vinculada do trabalhador no fgts , nos termos do artigo 29-B da Lei n.º 8.036/90, esbarra, à primeira vista, no princípio constitucional do livre acesso do cidadão ao judiciário, porquanto exclui do poder jurisdicional apreciar ameaça ou lesão de direito nas situações emergenciais e que necessitam de proteção imediata. É certo, também, que a medida cautelar deferida não possui caráter satisfativo, tampouco é irreversível, porquanto a liberação do fgts não é irreversível nem traz danos à agravante, já que há garantia real hipotecária constituída sobre o imóvel e, o saldo, nos termos do "decisum", não pode ser entregue ao agravado, mas inteiramente direcionado para a quitação total ou parcial do financiamento. - De outro lado, verifica-se que o intuito do artigo 20, incisos V ao VII, da Lei n.º 8.036/90, assim como de seu regulamento (artigo 35, V, VI e VII, Decreto 99.684/90), é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas. Nessa linha de raciocínio, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no fgts para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei n.º 8.036/90 e da Constituição Federal, que prevê, no "caput" de seu artigo 6º, a moradia como um direito social. Nesse sentido, é o entendimento do STJ e desta Turma - Recurso desprovido. Agravo regimental prejudicado.

(AI 00712769620054030000, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3, QUINTA TURMA, DJU DATA:28/11/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de permitir o saque dos valores da conta vinculada da parte agravante.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIBERAÇÃO FGTS. RECURSO PROVIDO

- Vedar a concessão de medidas de urgência que implique saque ou movimentação da conta vinculada do FGTS (art. 29-B da Lei 8.036/90) ofende o princípio do livre acesso do cidadão ao Poder Judiciário, devendo ser afastada quando restar evidenciada a necessidade da urgência da medida como ocorre no presente caso, porquanto a liberação do FGTS não é irreversível nem traz danos à agravante ou à agravada.

- Agravo de instrumento provido, a fim de permitir o saque dos valores da conta vinculada da parte agravante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014574-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TA VARES PEREIRA - RJ109367, RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871

AGRAVADO: MARINA LOPES DA SILVA, SUELY RAMOS DA SILVA, SOLANGE RAMOS DA SILVA, SUSIMARE RAMOS DA SILVA DE SOUZA, SILVIA RAMOS DA SILVA, ANDREA APARECIDA RAMOS DA SILVA, SONIA RAMOS DA SILVA, WILLIAN RAMOS DA SILVA, EMERSON RAMOS DA SILVA, EDERSON RAMOS DA SILVA, ROSANA RAMOS DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003062-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PAULO CESAR LIMA DE ASSIS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA MICHELAO PENASSO - SP122698

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003062-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PAULO CESAR LIMA DE ASSIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA MICHELAO PENASSO - SP122698
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação visando limitar a requerida aos descontos de parcelas de empréstimos (consignados e CDC) a até 30% dos proventos líquidos do autor, devendo realizar os descontos, exclusivamente, em folha de pagamento, indeferiu o pedido de tutela de urgência, sob o fundamento de que os descontos em créditos consignados representaram somente 24,54% do total auferido, não podendo o requerente, considerar toda a sorte de empréstimos efetuados como se consignados fossem.

Sustenta a parte agravante, em suma, cobrança de parcelas de empréstimos, cuja totalidade é superior ao montante do salário líquido mensal por ele auferido, impede possa ele prover as suas necessidades mais básicas, de forma que não só é indigna sua situação, como insustentável, uma vez que também possui filhos e nada lhe sobra do salário para alimentá-los, sendo que o total dos empréstimos (Consignáveis e CDC sobre salário) ultrapassam 64% do salário líquido, em Jun/2016, sendo indiscutível vulnerabilidade em relação à instituição financeira.

Foi concedido o efeito suspensivo, determinando à Caixa Econômica Federal que o percentual dos descontos relativos às parcelas de empréstimo consignado e de contrato de mútuo em conta corrente respeitem o limite de 30% dos vencimentos da agravante.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003062-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: PAULO CESAR LIMA DE ASSIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA MICHELAO PENASSO - SP122698
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O entendimento de que o abatimento da parcela emprestada, em consignação em folha de pagamento, não pode superar 30% dos proventos recebidos pelo devedor já foi pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

" A Segunda Seção dessa Corte já pacificou entendimento no sentido da validade de cláusula de contrato de financiamento que permite desconto em folha de pagamento, com a ressalva de que o percentual não pode ultrapassar de 30% dos proventos recebidos, para assegurar que o devedor possa prover a si e à sua família. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido". (STJ, 4ª Turma, EDRESP 201100501337, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 10/04/2012).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIO RECÍPROCO. LIMITAÇÃO EM 30% DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO.

1. A cláusula contratual, autorizadora do desconto em folha de pagamento das parcelas do contrato de mútuo, é válida quando constituir circunstância especial facilitadora da concessão do crédito, beneficiando ambas as partes.

2. Face a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (voluntários) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO". (STJ, AGRESP172895, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, j. 07/08/12)

E, a fim de preservar o caráter alimentar do salário, o STJ se posicionou no sentido de que, além dos empréstimos consignados, os débitos lançados em conta corrente, na qual são creditados os vencimentos, também devem se submeter ao patamar máximo permitido. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. DÉBITO EM CONTA-CORRENTE. LIMITAÇÃO. PERCENTUAL DE 30% (TRINTA POR CENTO). (...).

1. O entendimento do Tribunal de origem não está em consonância com a orientação do STJ, no sentido de que a retenção de salário do correntista, para fins de saldar débito relativo a contrato de mútuo bancário, ainda que conste cláusula autorizativa, não se reveste de legalidade, porquanto a instituição financeira pode buscar a satisfação de seu crédito pelas vias judiciais.

2. O STJ vem consolidando o entendimento de que os descontos de mútuos em conta-corrente devem ser limitados a 30% (trinta por cento) dos rendimentos do correntista, aplicando, analogicamente, o entendimento para empréstimos consignados em folha de pagamento (EDcl no AgRg no AREsp 34.403/RJ, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 6/6/2013, DJe 17/9/2013).

3.(...).

4. Agravo Regimental não provido". (STJ, AgRg no REsp 1535736/DF 2015/0125654-9, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, j. em 13/10/2015, DJe 18/11/2015).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. DESCONTO EM CONTA-CORRENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. INOVAÇÃO RECURSAL. LIMITAÇÃO DO DESCONTO EM 30%. POSSIBILIDADE. ART. 461, § 6º, DO CPC. (...).

1. (...).

2. Quando previsto, o débito em conta-corrente em que é creditado o salário é modalidade de garantia de mútuo obtido em condições mais vantajosas, não constituindo abusividade, razão pela qual não pode ser suprimido por vontade do devedor. Referido débito deve ser limitado a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do servidor.

3. (...).

4. Agravo regimental desprovido". (STJ, AgRg no AREsp 513270/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Terceira Turma, j. em 20/11/2014, DJe 25/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONTOS EM CONTA CORRENTE. SALÁRIO. LIMITAÇÃO EM 30%. PRECEDENTES DA CORTE.

1.- A jurisprudência desta Corte já decidiu que "o banco não pode apropriar-se da integralidade dos depósitos feitos a título de salários, na conta do seu cliente, para cobrar-se de débito decorrente de contrato bancário, ainda que para isso haja cláusula permissiva no contrato de adesão" (REsp 492.777/RS, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ 1.9.2003).

2.- Entretanto, tal orientação deve ser harmonizado com precedente da Segunda Seção deste Tribunal (REsp 728.563/RS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO, DJ 8.6.2005), que consolidou o entendimento de que "é válida a cláusula que autoriza o desconto, na folha de pagamento do empregado ou servidor; da prestação do empréstimo contratado, a qual não pode ser suprimida por vontade unilateral do devedor; eis que da essência da avença celebrada em condições de juros e prazo vantajosos para o mutuário".

3.- *Ante tais lineamentos, esta Corte firmou o entendimento de que, "ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador" (REsp 1.186.965/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 03.02.2011).*

4.- *Agravo Regimental improvido". (STJ - AgRg no AgRg no AREsp 7337/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, j. em 23/04/2013, DJe 07/05/2013)*

Logo, embora possível o desconto quando autorizado, não pode superar a margem consignável, visando resguardar uma parcela do salário para a manutenção da pessoa.

Não obstante seja notória a parcela de responsabilidade da recorrente na contratação de outros empréstimos que superariam seu limite de consignados na aposentadoria, o fato é que os mesmos foram autorizados pelo banco e contraídos de forma a descontar diversas parcelas dos rendimentos da agravante, absorvendo quase a totalidade do crédito de seus rendimentos salariais, violando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como as normas das instituições financeiras que estabelecem limites objetivos a financiamentos.

A tutela de urgência é concedida quando há elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Assim, diante da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade, em sede de cognição sumária, é o caso de deferir a tutela de urgência.

Ante ao exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, determinando à Caixa Econômica Federal que o percentual dos descontos relativos às parcelas de empréstimo consignado e de contrato de mútuo em conta corrente respeitem o limite de 30% dos vencimentos da agravante.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMO. RECURSO PROVIDO.

- Não obstante seja notória a parcela de responsabilidade da recorrente na contratação de outros empréstimos que superariam seu limite de consignados na aposentadoria, o fato é que os mesmos foram autorizados pelo banco e contraídos de forma a descontar diversas parcelas dos rendimentos da agravante, absorvendo quase a totalidade do crédito de seus rendimentos salariais, violando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como as normas das instituições financeiras que estabelecem limites objetivos a financiamentos.

- A tutela de urgência é concedida quando há elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

- Diante da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade, em sede de cognição sumária, é o caso de deferir a tutela de urgência.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, determinando à Caixa Econômica Federal que o percentual dos descontos relativos às parcelas de empréstimo consignado e de contrato de mútuo em conta corrente respeitem o limite de 30% dos vencimentos da agravante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009459-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477

AGRAVADO: MARIA HELENA DOS REIS MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KELLY DA SILVA ALVES - SP279592

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009459-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477

AGRAVADO: MARIA HELENA DOS REIS MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KELLY DA SILVA ALVES - SP279592

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão da 1ª Vara Federal de Bauru/SP que em ação ordinária ajuizada por Maria Helena dos Reis Monteiro, deferiu a antecipação de tutela para determinar à agravante, que no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$200,00 (duzentos reais), inicie a fase de amortização do contrato, adotando as providências administrativas para o recálculo das parcelas respectivas e proceda ao envio o boleto de pagamento à parte agravada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que se encontra impossibilitada material e juridicamente de cumprir a determinação judicial no exíguo prazo de 15 (quinze) dias, consoante informação da área gestora responsável pelo recálculo da parcela de pagamento, anexa ao presente recurso.

Requer que o prazo deferido para cumprimento da medida judicial, seja dilatado para 60 (sessenta) dias, bem como pugna pela suspensão da pena de multa aplicada.

Foi concedido parcial efeito suspensivo para estender o prazo para cumprimento da decisão judicial agravada para 60 (sessenta) dias, a contar da data de sua publicação, restando mantida a multa diária de R\$200,00 (duzentos reais), para o caso de descumprimento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009459-23.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Insurge-se a parte agravante em face da decisão, assim fundamentada:

“(…) In casu, a questão controvertida consiste em saber se há plausibilidade no direito alegado (fumus boni iuris) e necessidade urgente (periculum in mora) do início da fase de amortização do financiamento contratado entre CEF e Autora. A tutela provisória de urgência merece acolhimento.

(…)

No caso, há uma desproporcional imposição no contrato (por parte da CEF em relação à Autora), pois, apesar de as obras estarem praticamente finalizadas, não propiciou o banco financiador o início da fase de amortização contratual, postura essa desaprovada pela teoria do adimplemento substancial. (...) Mesmo que não seja imputável, em análise primária, qualquer conduta irregular da CEF quanto à demora na finalização da construção, a Requerente encontra-se privada de seu direito de iniciar a fase de amortização.

Por outro lado, a postergação da amortização do contrato de financiamento imobiliário ampliará consideravelmente o prazo avençado no contrato. Aliás, segundo o documento de f. 24, a previsão de término da fase de CONSTRUÇÃO era em outubro de 2011, ao passo que o início da fase de AMORTIZAÇÃO estava previsto para 05/11/2011. Ou seja, passaram-se mais de cinco anos do prazo estipulado no contrato, sem que a CAIXA oportunizasse o pagamento das parcelas da fase de AMORTIZAÇÃO.

Por fim, o início da fase de amortização não trará nenhum prejuízo à CAIXA, pelo contrário, com esses pagamentos a credora passará a receber valores para começar a recompor o valor disponibilizado no financiamento.

Nessa esteira, defiro o pedido de tutela provisória de urgência, devendo a Caixa Econômica Federal, no prazo de 15 (quinze) dias, efetuar as providências administrativas para o cumprimento da ordem, ou seja, proceder aos cálculos e enviar os boletos à Autora, com vistas ao início da fase de amortização do contrato. Em caso de descumprimento, a CEF arcará com multa de R\$ 200,00 (duzentos reais) por dia de atraso, a ser revertida à Autora (...).”

Aduz a parte agravante, que para dar cumprimento à determinação judicial acima reproduzida, necessita que o prazo deferido seja dilatado para 60 (sessenta) dias, pois consoante informação obtida de sua área gestora, esse seria o prazo necessário para a adoção das providências administrativas requeridas. Na mesma oportunidade, pugna pelo afastamento da imposição da multa diária de R\$200,00 (duzentos reais), a ser aplicada para o caso de descumprimento.

No que se refere à fixação da multa diária determinada na decisão agravada, observa-se que é cabível a sua previsão, conforme disposição contida no art. 461 do Código de Processo Civil/73 (atual art. 498 e seguintes do CPC/2015), em razão de eventual omissão para o cumprimento voluntário da obrigação de fazer em sede de determinação judicial.

A astreinte (art. 461, §4º, do CPC/73) tem natureza inibitória, cuja finalidade precípua é instar o devedor, na hipótese em análise, a parte agravante destinatária da ordem judicial, a cumprir a obrigação.

A medida de caráter coercitivo, correspondente à tutela inibitória a ser fixada para o caso de descumprimento de uma determinada norma de conduta, desestimulando eventual inércia injustificada.

Destaco a seguinte manifestação do Superior Tribunal de Justiça "a função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação, e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalcitrância" (STJ, REsp 638806, Processo nº 200400107566/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, j. em 24/11/04, DJ 17/12/04, pág. 449).

Observo que o valor arbitrado, R\$200,00 (duzentos reais) não se apresenta fora da razoabilidade à vista dos valores em discussão no contrato subjacente à obrigação em discussão.

Contudo, assevera-se razoável, a requerida dilação do prazo para 60 (sessenta) dias, ante a impossibilidade técnica e operacional que impede à agravante de dar cumprimento ao determinado em menor prazo.

Posto isto, DOU PARCIAL PROVIMENTO para estender o prazo para cumprimento da decisão judicial agravada para 60 (sessenta) dias, a contar da data de sua publicação, restando mantida a multa diária de R\$200,00 (duzentos reais), para o caso de descumprimento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DILAÇÃO DE PRAZO. AFASTAMENTO DA MULTA DIÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- No que se refere à fixação da multa diária determinada na decisão agravada, observa-se que é cabível a sua previsão, conforme disposição contida no art. 461 do Código de Processo Civil/73 (atual art. 498 e seguintes do CPC/2015), em razão de eventual omissão para o cumprimento voluntário da obrigação de fazer em sede de determinação judicial.

- O valor arbitrado não se apresenta fora da razoabilidade à vista dos valores em discussão no contrato subjacente à obrigação em discussão.

- Assevera-se razoável, a requerida dilação do prazo para 60 (sessenta) dias, ante a impossibilidade técnica e operacional que impede à agravante de dar cumprimento ao determinado em menor prazo.

- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para estender o prazo para cumprimento da decisão judicial agravada para 60 (sessenta) dias, a contar da data de sua publicação, restando mantida a multa diária de R\$200,00 (duzentos reais), para o caso de descumprimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005901-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058

AGRAVADO: GILDETE DE OLIVEIRA SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP3888860A, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005901-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058

AGRAVADO: GILDETE DE OLIVEIRA SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS contra decisão que em sede de ação indenizatória ajuizada por Gildete de Oliveira Soares, indeferiu o ingresso na lide da Caixa Econômica Federal, na condição de assistente, e por decorrência, declinou a competência à Justiça Estadual.

Requer a agravante, em síntese, a reforma da decisão, para que seja reconhecido o interesse e legitimidade da CEF, uma vez que o contrato possui garantia por apólice pública do ramo 66, nos termos do art. 1º-A da Lei nº 12.409/2011, com a redação dada pela Lei nº 13.000/2014, com a consequente manutenção dos autos na Justiça Federal.

Foi deferido o efeito suspensivo à decisão agravada.

A parte agravada apresentou contraminuta.

O MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005901-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058

AGRAVADO: GILDETE DE OLIVEIRA SOARES

Advogados do(a) AGRAVADO: LAILA PIKEL GOMES EL KHOURI - SP388886, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

VOTO

No que tange ao interesse jurídico da CEF em figurar no polo passivo da ação de consignação relativa a imóvel financiado pelo regime do SFH, sob o pálio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, há decisão consolidada pela Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, no sentido de que, para que tal ocorra, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar

no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)

Posteriormente, em 11.02.14, por ocasião da análise de pleito trazido em petição protocolizada por seguradora, nos autos deste mesmo Recurso Especial, a Exma. Ministra NANCY ANDRIGHI proferiu a seguinte decisão monocrática, *in verbis*:

"Cuida-se de petição protocolizada por SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, requerendo a aplicação da MP nº 633/13 ao "presente caso e em todos os demais processos e ações envolvendo o Seguro Habitacional do Sistema Financeiro de Habitação".

Argumenta que, nos termos do art. 2º da mencionada Medida Provisória, "torna desnecessário comprovar a afetação das reservas do FESA/FCVS", bem como "afasta qualquer dívida sobre o interesse da CEF nos processos judiciais em curso que envolvam o SH/SFH".

Diante disso, requer que este Juízo decline da competência jurisdicional em prol da Justiça Federal.

01. Inicialmente, impende frisar que as alterações pretendidas pela MP nº 633/13 terão reflexo direto em milhares de ações de responsabilidade obrigacional securitária ajuizada por mutuários cujas casas apresentam vícios de construção tão graves que, no mais das vezes, toram impossível a ocupação do imóvel. São em sua grande maioria pessoas humildes, cujo sonho da casa própria se transformou em tormentoso pesadelo, incrementado pela absoluta falta de disposição e, por que não dizer, consciência social, das seguradoras, de simplesmente cumprirem o seu dever contratual e resolverem o problema.

02. Ao contrário, tem-se assistido às mais variadas estratégias não apenas para procrastinação dos feitos, mas, pior do que isso, para eximir essas seguradoras de sua responsabilidade. Trata-se de diversificada gama de incidentes, recursos e pedidos - como o presente - invariavelmente motivados por tentativas descabidas de modificação da legislação que regula a matéria, que fazem com que esses processos se arrastem por anos a fio, não sendo difícil encontrar mutuários que litigam há mais de uma década sem sequer saber qual o Juízo competente para apreciar a sua pretensão.

03. Essa situação certamente não se coaduna com o direito social à moradia, assegurado pelo art. 6º da CF/88, tampouco com as iniciativas do Governo Federal de financiamento da habitação, que inclusive conta com a parceira da própria CEF.

04. Esse o contexto em que se insere mais esse pedido, cuja pretensão, aliás, não é nova.

05. Pedido semelhante foi formulado por companhias de seguro quando da edição da MP nº 478/09, tendo sido, já naquela ocasião, fulminado pela comunidade jurídica em geral, inclusive as diversas esferas do Poder Judiciário.

06. Assim como a MP nº 478/09, a MP nº 633/13 padece de vícios insanáveis, caracterizando nova tentativa de, por via oblíqua, excluir as seguradoras da responsabilidade pelo pagamento de indenizações relativas a sinistros relacionados a defeitos de construção em imóveis do SFH.

07. O art. 2º da MP nº 633/13 da nova redação à Lei nº 12.409/11, cujo artigo 1º-A passa a dispor que "compete à Caixa Econômica Federal - CEF representar judicial e extrajudicialmente os interesses do FCVS". Já o art. 4º da MP nº 633/13 ressalva que, "em relação aos feitos em andamento, a CEF providenciará o seu ingresso imediato como representante do FCVS".

08. Em primeiro lugar, cumpre destacar que nos termos do art. 62, § 1º, I, "b", da CF/88, é **vedada** a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa a **direito processual civil**.

09. Dessa forma, conclui-se ser inconstitucional a edição de Medida Provisória para criar ou alterar a distribuição de competência jurisdicional.

10. A MP nº 633/13, sob o pretexto de dar continuidade à reorganização administrativa da estrutura do FCVS imposta pela Lei nº 12.409/11 - transferindo para a União competência que era das seguradoras privadas - cria artificialmente um fato processual que ofende o princípio da perpetuação da jurisdição.

11. Não bastasse isso, de acordo com o art. 62, § 1º, III, da CF/88, também é **vedada** a edição de Medida Provisória sobre matérias reservadas a **Lei Complementar**.

12. Ocorre que, como visto, a MP nº 633/13 se sustenta na reorganização administrativa da estrutura do FCVS, sendo certo que, nos termos do art. 165, § 9º, II, da CF/88, cabe exclusivamente a Lei Complementar o estabelecimento de normas de gestão financeira e patrimonial da administração direta e indireta, bem como condições para instituição e funcionamento de fundos.

13. Ademais, o art. 192 da CF/88 também determina que o sistema financeiro nacional seja regulado por Lei Complementar; sendo que, consoante decidiu o Pleno do STF no julgamento da ADI 2.223/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ de 05.12.2003, "a regulamentação do sistema financeiro nacional, no que concerne à autorização e funcionamento dos estabelecimentos de seguro, resseguro, previdência e capitalização, bem como do órgão fiscalizador, é matéria reservada à lei complementar".

14. Enfim, diversos são os óbices constitucionais a conferir legalidade à MP nº 633/13.

15. Aliás, da análise da respectiva exposição de motivos, constata-se que a justificativa para edição da MP nº 633/13 seria uma suposta deficiência das defesas apresentadas pelas seguradoras, sugerindo implicitamente a existência de fraudes nas ações judiciais de indenização por vício construtivo.

16. O argumento não é novo, tendo sido suscitado pela própria CEF nos terceiros embargos de declaração por ela interpostos nestes autos, cujo julgamento já se iniciou, encontrando-se com pedido de vista da i. Min. Isabel Gallotti desde 24.04.2013. Mas,

conforme salientei em meu voto, o combate a falhas e fraudes deve ocorrer pela fiscalização de todas as etapas das obras, até a entrega do imóvel, depois pela fiscalização dos comunicados de sinistro e das perícias realizadas, e finalmente pela utilização de vias investigativas próprias, de natureza criminal, detentoras de meios e recursos adequados para apurar a existência de quadrilhas organizadas para fraudar o sistema habitacional.

17. Não há nenhuma racionalidade na ideia de se atacar o problema pela intervenção pontual em cada um dos milhares de processos indenizatórios, avaliando-os individualmente para tentar pinçar possíveis fraudes. Evidentemente, uma atuação concentrada, em processo criminal próprio, voltado para a identificação das próprias quadrilhas, será muito mais efetiva, enfrentando-se a causa do problema e não os seus efeitos.

18. O que não se pode admitir é que esses equívocos estratégicos e de planejamento sejam contornados mediante ingresso da CEF nas ações indenizatórias, em detrimento de milhares de mutuários portadores do legítimo direito à indenização.

19. Finalmente, vale notar que, com o claro propósito de contornar os vícios da MP nº 478/09, a MP nº 633/13 não fala em substituição processual das seguradoras pela CEF - o que, além de todas as ilegalidades apontadas acima, implicaria nova violação do art. 62, § 1º, III, da CF/88, na medida em que importaria a substituição voluntária do polo passivo da ação, ingressando em seara processual regulada pelo art. 41 do CPC - limitando-se a mencionar o ingresso imediato da CEF como representante do FCVS.

20. Porém, a tentativa de aperfeiçoamento não surte os efeitos desejados, pois, como visto, a MP nº 633/13 continua padecendo de muitos dos vícios da MP nº 478/09. Por outro lado, embora não se possa mais falar em substituição processual, a redação do referido art. 1º-A permite inferir que o ingresso da CEF nos processos em questão se dará na condição de assistente, tendo em vista o seu **interesse jurídico sobre possíveis impactos econômicos no FCVS** ou nas suas subcontas.

21. Ocorre que, conforme ressalvado no julgamento dos segundos embargos de declaração interpostos pela CEF, desde a criação do próprio SFH, por intermédio da Lei nº 4.380/64, até o advento da Lei nº 7.682/88, as apólices públicas não eram garantidas pelo FCVS. Além disso, com a entrada em vigor da MP nº 478/09, ficou proibida a contratação de apólices públicas. Assim, o potencial interesse jurídico da CEF previsto na MP nº 633/13 somente existe entre 02.12.1988 (advento da Lei nº 7.682/88) e 29.12.2009 (entrada em vigor da MP nº 478/09), durante o qual conviveram apólices públicas e garantia pelo FCVS.

22. Neste processo, por exemplo, a própria CEF admite que "não há como se afirmar se os contratos objeto da presente demanda detêm ou não mencionada cláusula de cobertura do saldo devedor pelo FCVS (veja-se que nos autos não há cópia dos contratos nem mesmo a afirmação de que são eles desprovidos de vinculação ao FCVS)" (fl. 603).

23. Pior do que isso, depois de julgado o recurso especial e interpostos os primeiros embargos de declaração, a CEF acabou por admitir que, na espécie, os contratos derivam apenas de apólices privadas. Essa circunstância evidencia a sua falta de interesse para ingresso na presente ação, mesmo que, apenas para argumentar, se admitisse a validade da MP nº 633/13.

24. Dessarte, por qualquer ângulo que se analise o pedido formulado pela requerente, conclui-se pela impossibilidade do seu acolhimento, tendo em vista: (i) a inconstitucionalidade da MP nº 633/13; e (ii) a ausência de interesse jurídico da CEF a justificar a sua intervenção nos processos em que não houver apólice pública garantida pelo FCVS, situação existente na hipótese dos autos.

25. Ainda no que tange às condições para o ingresso da CEF na lide, há de se considerar que, como nos seguros habitacionais inexistente relação jurídica entre o mutuário e a CEF (na qualidade de administradora do FCVS), conclui-se que a intervenção da instituição financeira, nos termos da MP nº 633/13, não se daria na condição de litisconsorte necessária, mas de assistente simples, regida pelo art. 50 do CPC, notadamente o seu parágrafo único, o qual estabelece que o assistente receberá o processo no estado em que se encontrar no momento em que for efetivamente demonstrado o seu interesse jurídico, portanto **sem anulação dos atos praticados anteriormente**.

26. Vale deixar registrado, portanto, apenas como complemento ao raciocínio até aqui desenvolvido, que mesmo se fosse o caso de admitir o ingresso da CEF em ações versando sobre seguro habitacional, a instituição financeira teria de receber o processo no estado em que se encontrar.

27. Note-se que a peculiaridade presente na espécie - de que o ingresso do assistente acarreta deslocamento de competência - não autoriza que se excepcione a regra geral de aproveitamento dos atos praticados, sobretudo porque a interpretação lógico-integrativa do CPC evidencia que a sistemática de ingresso do assistente no processo foi pensada com base no postulado da perpetuação da competência.

28. Ao eleger a assistência como a única modalidade de intervenção de terceiro admissível a qualquer tempo e grau de jurisdição, o legislador fixou como contrapartida **necessária e indissociável** que o assistente receba o processo no estado em que esse se encontre, não contemplando, pois, o deslocamento da competência.

29. Nesse sentido a lição de Cândido Rangel Dinamarco, que ao analisar a assistência observa que, "podendo essa modalidade interventiva ocorrer em qualquer fase do procedimento ou grau de jurisdição, nem por isso ficarão as partes sujeitas às incertezas ou retrocessos que ocorreriam se essa intervenção desconsiderasse preclusões e permitisse a realização de atos próprios a fases já superadas" (Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 386).

30. Em síntese, **o aproveitamento dos atos praticados constitui elemento essencial da assistência**, sem o qual o instituto potencialmente se transforma em fator de desequilíbrio e manipulação do processo.

31. Até por que, excepcionar a regra geral de modo a impor a anulação indistinta dos atos praticados na Justiça Estadual, abriria perigoso precedente no sentido de possibilitar, quando a aceitação da assistência implicar deslocamento de competência, que o assistente escolha o momento em que vai ingressar na lide e, com isso, determine a anulação de atos processuais conforme a sua conveniência.

32. Inclusive, por esses mesmos motivos, evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico para intervir na lide como assistente, não poderia a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

33. Não se trata apenas de evitar o desperdício de anos de trâmite processual, em detrimento dos mutuários - parte notoriamente hipossuficiente - mas também de preservar a paridade de armas, a boa-fé e a transparência que deve sempre informar a litigância em juízo.

34. Sopesadas todas as consequências jurídicas advindas do eventual ingresso da CEF na lide como assistente simples, conclui-se que a solução que acarretaria menor prejuízo processual e social seria o aproveitamento dos atos praticados. Forte nessas razões indefiro o pedido, determinando que o processo tenha regular prosseguimento" (g.n.)(DJe 14.02.14).

Assim, para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

No caso vertente, depreende-se dos documentos que instruem o presente recurso, que o contrato firmado com a parte agravada foi assinado em 31/12/1995 e que trataria-se de apólice pública do ramo 66, situação que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

Posto isto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. APÓLICES PÚBLICAS. RECURSO PROVIDO.

- Para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal, é necessário que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

- Depreende-se dos documentos que instruem o presente recurso, que o contrato firmado com a parte agravada foi assinado em 31/12/1995 e que trataria-se de apólice pública do ramo 66, situação que evidencia, a princípio, o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência absoluta da Justiça Federal.

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009378-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B

AGRAVADO: PAULO CEZAR FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO OURIVEIS - MS4145-B

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009378-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B
AGRAVADO: PAULO CEZAR FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO OURIVEIS - MS4145-B

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE contra decisão proferida que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido da exequente que visava à penhora (à consignação) de 30% dos vencimentos do executado.

Pleiteia a parte agravante, em suma, que seja procedido o bloqueio de percentual de até 30% dos valores diretamente na fonte pagadora, até a satisfação integral da execução, do contrato de consignação em pagamento.

Foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal a fim de determinar a penhora de 10% (dez por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado, até a satisfação integral do débito reclamado.

A parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009378-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE: FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAUANE BRAZ ANDREKOWISK VOLPE CAMARGO - MS10610-B
AGRAVADO: PAULO CEZAR FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO OURIVEIS - MS4145-B

VOTO

A execução extrajudicial foi lastreada em contrato de mútuo pactuado entre a Fundação-Agravante e o Agravado (funcionário público estatutário), com expressa previsão na Cláusula 7ª. que "*o mutuário autoriza, desde já, o resgate das prestações a ser processado, mensalmente, via consignação em folha de pagamento ...*".

O desconto em folha das parcelas do contrato de mútuo, quando previsto em contrato, não configura a penhora vedada pelo art. 833, inc. IV, do NCPC, correspondente ao art. 649, IV, do CPC/73.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO A 30% DOS VENCIMENTOS.

A jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de que os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador; ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Recurso Especial Nº 1.455.715 - 2ª Turma - Min. Humberto Martins - DJ 21/11/214)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO

ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITAÇÃO A 30% DOS VENCIMENTOS. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. DIREITO LÍQUIDO E CERTO DEMONSTRADO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Trata-se, em suma, da limitação dos descontos efetuados mediante consignações em folha de pagamento, fixados em 40% dos vencimentos dos servidores públicos do Estado do Mato Grosso do Sul.

2. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior está firmada no sentido de que "ante a natureza alimentar do salário e do princípio da razoabilidade, os empréstimos com desconto em folha de pagamento (consignação facultativa/voluntária) devem limitar-se a 30% (trinta por cento) dos vencimentos do trabalhador" (REsp 1.186.965/RS, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 03.02.2011). Outros precedentes do STJ.

3. Em suma, a fixação de percentual máximo para os descontos consignáveis visa a evita a privação de recursos indispensáveis à sua sobrevivência e a de sua família, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, e se configura como meio para facilitar o pagamento de dívida, não como garantia de pagamento.

4. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Recurso em Mandado de Segurança Nº 43.455 - MS - Min. Mauro Campbell Marques - DJ 24/11/2014)

Transcrevo também algumas decisões desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO DO CONTRATO. INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS. DESCONTO NA FOLHA ATÉ ADIMPLENTO DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA BOA FÉ. PROVIMENTO.

I. Agravo de instrumento objetivando a penhora no percentual de até 30% sobre a remuneração da parte agravada, em razão de contrato de empréstimo com previsão de desconto em folha.

II. O agravado firmou com a FHE Contrato de Empréstimo Simples através da Consignação em folha de pagamento dos seus proventos de pensão, no valor total de R\$ 16.872,71 em 48 parcelas de R\$ 535,00.

III. Na cláusula 7ª do contrato de empréstimo há determinação para consignação em folha, devidamente firmado para que fossem descontados do valor de sua remuneração as quantias mensais - dentro da margem consignável - necessárias para quitação da dívida.

IV. Nada obsta que se dê cumprimento e se execute um contrato de empréstimo voluntariamente assumido pelo devedor com a FHE, sem que isso importe violação ao disposto no art. 649, IV do CPC.

*V. Entender-se de modo contrário, ou seja, que não se teria como efetivar o cumprimento de um contrato firmado seria, em verdade, admitir **grave ofensa ao princípio da boa-fé**, maior orientador das relações obrigacionais vez que, no momento em que pretendia a concessão do empréstimo, aquiesceu com o desconto em folha e, ante a sua incorrência, deixou de quitar o débito.*

VI. Embargos Acolhidos. - negritei

(Proc. n. 2010.03.00.019716-9/MS - 2ª Turma - Des. Fed. Cotrim Guimarães - DJe de 09/08/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - CONTRATO DE ADESÃO AO EMPRÉSTIMO SIMPLES - DESCONTO EM FOLHA - PENHORA - CONTA BANCÁRIA DESTINADA AO RECEBIMENTO DE REMUNERAÇÃO - ARTIGO 649, IV, DO CPC.

- Nos termos do art. 649, IV, do CPC, são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salário s, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.

- Da interpretação literal do dispositivo processual conclui-se ser vedada a penhora do salário ou rendas análogas.

- Ocorre que, conforme se verifica do contrato de adesão ao empréstimo simples firmado pelo agravado, restou autorizado pelo mutuário o resgate das prestações, a ser processado, mensalmente, via consignação em pagamento.

- O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os valores descontados não podem ultrapassar o limite de 30% dos vencimentos do mutuário .

-Agravo de instrumento provido.

(Agravo de Instrumento Nº 0010428-02.2012.4.03.0000/SP - Des. Fed. Mauricio Kato - Dje 18/12/2015)

No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% dos vencimentos do executado, julgo que deve o percentual ser fixado de acordo com os elementos dos autos e, sendo assim, considero razoável que a penhora recaia em apenas 10% (dez por cento) dos vencimentos do executado. Por certo, posteriormente, em sendo o caso, o percentual pode ser modificado pelo juízo *a quo*.

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento a fim de determinar a penhora de 10% (dez por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado, até a satisfação integral do débito reclamado.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

- No que tange ao percentual, mesmo a jurisprudência permitindo a penhora até 30% dos vencimentos do executado, o percentual ser fixado de acordo com os elementos dos autos e, sendo assim, razoável que a penhora recaia em apenas 10% (dez por cento) dos vencimentos do executado. Por certo, posteriormente, em sendo o caso, o percentual pode ser modificado pelo juízo *a quo*.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Segunda Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento a fim de determinar a penhora de 10% (dez por cento) dos vencimentos recebidos pelo agravado, até a satisfação integral do débito reclamado..., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 22742/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012265-23.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012265-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP090275 GERALDO HORIKAWA
APELADO(A)	:	GERINCONFORT IND/ E COM/ DE PRODUTOS HIGIENICOS LTDA
	:	MINNETONKA LTDA
	:	KS E J IND/ E COM/ LTDA
	:	ABDELIA COML/ LTDA
	:	FISBRA IND/ E COM/ DE PRODUTOS HIGIENICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP217026 GLAUCO SANTOS HANNA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00122652320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009242-69.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009242-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP277777 EMANUEL FONSECA LIMA
APELADO(A)	:	ARYSTA LIFESCIENCE DO BRASIL IND/ QUIMICA E AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP172565 ENRICO FRANCAVILLA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00092426920154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008708-28.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008708-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ROBERT BOSCH LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP172383 ANDRÉ BARABINO
APELANTE	:	BOSCH REXROTH LTDA
ADVOGADO	:	SP104160 LUIZ VIRGILIO P PENTEADO MANENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP090275 GERALDO HORIKAWA
No. ORIG.	:	00087082820154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Apelação provida. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **dar provimento** à apelação da impetrante para conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Relator para o acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011871-79.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.011871-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ASICS BRASIL DISTRIBUICAO E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP099939 CARLOS SUPLYCY DE FIGUEIREDO FORBES e outro(a)
APELADO(A)	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP107993 DEBORA SAMMARCO MILENA
No. ORIG.	:	00118717920164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Apelação provida. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **dar provimento** à apelação da impetrante para conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015037-56.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.015037-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BW GESTAO DE INVESTIMENTOS LTDA e outros(as)
	:	CAMBUHY AGRICOLA LTDA

	:	IMOPAR PARTICIPACOES IMOBILIARIAS LTDA
	:	SANTO ALEIXO EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP247082 FLAVIO FERRARI TUDISCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP092839 RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI
No. ORIG.	:	00150375620154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Apelação provida. Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **dar provimento** à apelação da impetrante para conceder a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002519-97.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.002519-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP090275 GERALDO HORIKAWA
APELADO(A)	:	RODOBENS SEMINOVOS LTDA e outros(as)
	:	GREEN STAR PECAS E VEICULOS LTDA
	:	RODOBENS ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE PREVIDENCIA PRIVADA LTDA
	:	RODOBENS ASSESSORIA TECNICA E GERENCIAMENTO DE RISCOS EM SEGUROS LTDA
	:	RODOBENS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP236655 JEFERSON ALEX SALVIATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025199720164036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 806/1693

sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012383-96.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012383-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP092839 RITA DE CASSIA CONTE QUARTIERI
APELADO(A)	:	RANDON IMPLEMENTOS PARA O TRANSPORTE LTDA e outro(a)
	:	DRAMD PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00123839620154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior, que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016921-86.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016921-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP113880 CLAUDIA APARECIDA CIMARDI
APELADO(A)	:	TUV RHEINLAND DO BRASIL LTDA
	:	TUV RHEINLAND DO BRASIL HOLDING LTDA
	:	TUV RHEINLAND SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA
	:	KOLN HOLDING LTDA
	:	DUCTOR IMPLANTACAO DE PROJETOS LTDA
ADVOGADO	:	SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00169218620164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES
Relator para o acórdão

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001172-11.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.001172-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP118353 ANA CLAUDIA VERGAMINI LUNA

APELADO(A)	:	NUTRECO BRASIL NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
ADVOGADO	:	SP325825 DIEGO CESAR GODOI DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00011721120164036106 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007154-24.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007154-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP118353 ANA CLAUDIA VERGAMINI LUNA
APELADO(A)	:	TP INDL/ DE PNEUS BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP311210A TOMAZ DE OLIVEIRA TAVARES DE LYRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00071542420164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020810-82.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020810-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
PROCURADOR	:	SP096362 MARIA CLARA OSUNA DIAZ FALAVIGNA
APELADO(A)	:	MERCOSUL LINE NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP148842 ELISA JUNQUEIRA FIGUEIREDO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00208108220154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA DE GRANDE PORTE. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DO BALANÇO ANUAL E DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS EM JORNAL DE GRANDE PORTE E NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. ILEGALIDADE.

I - Tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada. Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensas Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

II - É ilegal a exigência contida na Deliberação JUCESP 02/2015 feita em relação às sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de sociedade anônima, no sentido da obrigatoriedade da publicação de Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação e no Diário Oficial do Estado, uma vez que o artigo 3º da Lei 11.638/2007 limitou-se a estender àquelas sociedades apenas as obrigações de escrituração e de elaboração, tendo o órgão administrativo exorbitado do seu poder regulamentar.

III - Remessa necessária e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, prosseguindo no julgamento nos termos do artigo 942 do Código de Processo Civil de 2015 e do artigo 260, §1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria de votos, **negar provimento** à remessa necessária e à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Hélio Nogueira e Wilson Zauhy, vencido o Desembargador Federal Peixoto Junior (Relator), que lhes dava provimento.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Relator para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54155/2017

	2000.03.99.026741-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JEIEL RODOVALHO MACIEL e outro(a)
	:	LIA DENISE BELLO MACIEL
ADVOGADO	:	MS005782 WILLIAN DOUGLAS DE SOUZA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	96.00.03321-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 151, esclareça a CEF se tem interesse no julgamento da apelação interposta nestes autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2004.61.06.003463-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MILTON DI BIASI
ADVOGADO	:	SP136725 ADRIANO JOSE CARRIJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	FRIGORIFICO XAVANTES LTDA

DESPACHO

Fls. 108/110, manifeste-se a parte embargada, no prazo de 15 dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2004.61.18.001370-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO BERNARDO DA FONSECA GALVAO falecido(a)
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a sentença de fls. 138/145., por meio da qual o d. Juízo de origem concedeu antecipação de tutela e julgou procedente o pedido inicial formulado por João Bernardo da Fonseca Galvão, ajuizado por meio de ação

ordinária visando o restabelecimento do pagamento de auxílio-invalidez ao autor, desde a data da cessação indevida e independentemente da realização de exame médico a justificar a continuidade do benefício.

O ente público alega, preliminarmente, nulidade da sentença por morte do autor e obrigatoriedade de suspensão do processo à habilitação dos herdeiros. No mérito, afirma, em síntese, que não existe direito adquirido ao auxílio-invalidez; que o autor não necessita de serviços de enfermagem à conservação de seu bom estado de saúde, o que demonstraria o não preenchimento dos requisitos legais à manutenção do benefício. Por tal razão pugna pela reforma da sentença que garantiu ao autor o restabelecimento do benefício, pois foi corretamente cessado, com a consequente improcedência do pedido inicial e inversão dos ônus da sucumbência. Subsidiariamente pede a adequação dos juros de mora à legislação que entende aplicável ao caso (fls. 157/166).

Sem contrarrazões por manifesta vontade do autor (fl. 171), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

O autor pretende o restabelecimento de seu alegado direito ao auxílio-invalidez, anteriormente designado pela rubrica de "diária de asilados", o que encontra respaldo na Constituição Federal e no Código de Processo Civil. Não se tratando de pedido ilegal, imoral ou impossível, rejeito a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. Passo, pois a analisar o mérito recursal.

O autor, ora apelado, é Militar da reserva e foi reformado em 1934, por ter contraído doença que o deixou incapaz para o serviço militar, o que foi declarado à época pela Administração do Exército Brasileiro, segundo a documentação dos autos. Assim, lhe foi concedido, em razão da reforma por doença, o benefício conhecido por "etapa de asilado" ou "diária de asilado", instituído pela Lei n. 4.328/64, em seu art. 148:

Art. 148. As praças reformadas em consequência de moléstia a que se refere a letra "d" do artigo 146, ou outras consideradas incuráveis, terão direito à diária de asilado prevista para a praça asilada que sofra de moléstia contagiosa e incurável.

Com a superveniência da Lei n. 5.787/72, o referido benefício foi substituído pelo auxílio-invalidez, nos moldes do art. 126, *in verbis*:

Art. 126. O militar da ativa que foi ou venha a ser reformado por incapacidade definitiva e considerado inválido, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência, fará jus a um Auxílio-Invalidez no valor de 25% (vinte por cinco por cento) da soma da "base de cálculo" com a Gratificação de Tempo de Serviço, ambas previstas no artigo 123, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde:

1 - Necessitar internação em instituição apropriada, militar ou não;

2 - Necessitar de assistência ou de cuidado permanentes de enfermagem.

§1º Quando, por deficiência hospitalar ou prescrição médica comprovada por Junta Militar de Saúde, o militar nas condições acima receber tratamento na própria residência, também fará jus ao Auxílio-Invalidez.

§2º Fará jus ao mesmo benefício o militar enquadrado nos artigos 2º e 3º do Decreto-lei n. 8.795, de 23 de janeiro de 1946, desde que se encontre nas condições estabelecidas neste artigo.

§3º Para continuidade do direito ao recebimento do Auxílio-Invalidez, o militar ficará sujeito a apresentar anualmente declaração de que não exerce nenhuma atividade remunerada, pública ou privada e, a critério da administração submeter-se periodicamente, à inspeção de saúde de controle, sendo que no caso de oficial mentalmente enfermo ou de praça, aquela declaração deverá ser firmada por dois oficiais da ativa das Forças Armadas.

§4º O Auxílio-Invalidez será suspenso automaticamente pela autoridade competente, designada pelos Ministros Militares no âmbito de seus Ministérios, se for verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após o recebimento do auxílio, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, bem como se, em inspeção de saúde, for constatado não se encontrar nas condições previstas neste artigo.

Posteriormente, adveio a Lei n. 8.237/91, a qual assim dispôs sobre tal benefício:

Art. 69. O militar na inatividade remunerada, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, faz jus, mensalmente, a um Adicional de Invalidez no valor de sete quotas e meia do soldo, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente constatada por junta militar de saúde, quando necessitar de:

- I - internação especializada, militar ou não;*
II - assistência ou cuidados prementes de enfermagem.

A Medida Provisória n. 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, revogou a referida Lei n. 8.237/91, determinando que o auxílio-invalidez seria deferido no valor de sete quotas e meia de soldo, ao militar reformado por invalidez, nas situações previstas nos itens a e b da Tabela V, do Anexo IV, do mencionado diploma legal, quais sejam:

- a) o militar que necessitar de internação especializada - militar ou não - ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde;*
b) o militar que, por prescrição médica homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

Posteriormente, a Lei n. 11.421/2006 alterou o valor do auxílio-invalidez devido aos militares das Forças Armadas na inatividade remunerada e revogou a Tabela V, do Anexo IV, da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, estabelecendo as condições que atualmente se encontram em vigor para o recebimento do benefício:

Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

Ocorre que, após mais de 60 (sessenta) anos recebendo o valor correspondente à "diária de asilados", cuja rubrica fora substituída por "auxílio-invalidez", exige-se que o autor se submeta a exames médicos a fim de se determinar a manutenção ou cessação do referido benefício em seu favor.

O que se vê no caso em testilha, portanto, é que o Militar recebeu, por mais de 06 (seis) décadas e por ordem da Administração Militar o auxílio-invalidez, sendo que, a mera criação de novas regras e requisitos à concessão do benefício não pode justificar a cessação de seu pagamento.

O que se debate na hipótese dos autos não é o conteúdo da novel legislação, mas o fato de as mudanças legislativas e administrativas ocorridas ao longo do tempo não serem aplicáveis de forma retroativa, de modo a alcançar os benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, restringindo-os ou cessando-os.

Leva-se em conta no caso concreto não apenas a irretroatividade das leis que prejudiquem o direito adquirido, mas, ainda, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, haja vista que o recorrido, pessoa idosa e, portanto, necessitava naturalmente de cuidados especiais com a sua saúde, não podendo ver cessado benefício fundamental à sua manutenção e sobrevivência.

Nesse sentido decidiu o i. Magistrado a quo, o que fez embasado, ademais, pela jurisprudência atinente ao tema, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. SUBSTITUIÇÃO DA DIÁRIA DE ASILADO PELO AUXÍLIO-INVALIDEZ. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. NÃO HÁ COMO SE EXIGIR INSPEÇÃO DE SAÚDE PARA MANTER O RECEBIMENTO DO AUXÍLIO. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, procedendo com amparo nos elementos de convicção dos autos, assentou que o auxílio-invalidez em questão foi concedido com base na legislação vigente à época que não previa os requisitos atuais para a manutenção do benefício, nem a necessidade de ser submetido a avaliações médicas periódicas. 2. Entendimento insuscetível de revisão nesta via recursal, por demandar apreciação de matéria fática, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Ag no REsp 827.897, Rel. Min. Humberto Martins, j. 01/3/2016)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ETAPA DE ASILADO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-INVALIDEZ. REQUISITOS ATENDIDOS NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR AO TEMPO DA CONCESSÃO. ALTERAÇÃO POR LEI SUPERVENIENTE. IMPOSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DAS CONCLUSÕES DA CORTE A QUO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Caso em que a agravante insurge-se contra o acórdão a quo que assegurou a militar reformado sob a égide da Lei 4.328/64 a manutenção do benefício de auxílio-invalidez.

2. Se no momento da obtenção do benefício encontravam-se preenchidos todos os requisitos necessários de acordo com a lei em vigor, caracterizando-se como ato jurídico perfeito, não pode a legislação superveniente estabelecer novos critérios, sob pena de ofensa ao princípio tempus regit actum. Essa, a propósito, é a orientação firmada na Súmula 359/STF. Precedentes: AgRg no REsp 962.149/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 2/5/2011; REsp 1.105.975/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14/9/2009; AgRg no Ag 1.195.867/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 15/12/2009; e AgRg no REsp 1.147.945/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 15/6/2011.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem, diante do laudo pericial apresentado, consignou, expressamente, que o ora agravado fazia jus ao benefício do auxílio-invalidez, por estar absolutamente incapaz não apenas para o serviço militar, mas para qualquer tipo de atividade que provenha sua própria subsistência. Para rever as razões de decidir do acórdão recorrido, faz-se necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível em sede de Recurso Especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, Ag no REsp 1.266.714, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27/3/2012)

CIVIL. (...) MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. AUXÍLIO INVALIDEZ. PARECER MÉDICO. DESNECESSIDADE DE CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM/OU HOSPITALIZAÇÃO. PESSOA INVÁLIDA E INTERDITADA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA RAZOABILIDADE. (...).

1. Trata-se de apelações cíveis interpostas pelo requerente/beneficiário, devidamente representado por sua curadora, e pela União Federal contra sentença proferida nos autos de ação ordinária de obrigação de não fazer cumulada com indenização por danos morais e materiais que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para determinar à União Federal que adote as providências necessárias à manutenção do benefício do auxílio-invalidiz em favor do autor.
 2. O Poder Judiciário pode e deve exercer o controle dos atos praticados pela Administração Pública quando eivados de ilegalidade, como ocorre, por exemplo, quando há violação a princípios constitucionais, sem que tal provoque exame do mérito.
 3. Nesse sentido, as leis que regulam a concessão do atual benefício de auxílio-invalidiz e o parecer emitido pela Junta Médica do Exército não devem ser aplicados na sua literalidade, devendo ser interpretados tendo em vista as especificidades de cada caso concreto, sob pena de violação dos princípios da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade.
 4. O apelante recebeu por ordem da Administração Pública durante aproximadamente 30 anos o benefício de auxílio-invalidiz, porém, passado esse longo período, a Administração remodelou o sistema de controle e concessão do benefício, criando novas regras e requisitos, o que poderia culminar com a suspensão do seu pagamento.
 5. Não se questiona em momento algum o acerto ou desacerto das mudanças legislativas e administrativas ocorridas ao longo do tempo, no entanto, considerados os pormenores deste caso concreto, certo é que suspender o pagamento do benefício de auxílio-invalidiz há 30 anos parece uma mudança assaz bruta e desarrazoada, não condizente com o princípio da dignidade da pessoa humana, norteador do Direito.
 6. A uma porque, embora o parecer médico de fl. 20 reconheça serem desnecessários cuidados permanentes de enfermagem e/ou hospitalização ao beneficiário, certo é que o reconhece como inválido. A duas porque o documento de fl. 18 permite concluir que o apelante necessita de cuidados constantes, tendo em vista que foi interditado por sentença proferida em 25/09/2008.
 7. Ora, uma pessoa interditada é incapaz para a prática dos atos civis, sendo necessária a presença constante de um representante ou assistente legal. Ademais, a condição de invalidez requer certamente diversos cuidados médicos, ainda que não uma internação hospitalar permanente ou acompanhamento de um enfermeiro por 24 horas.
 8. Ressalta-se que não se desconhece o entendimento majoritário no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, todavia, é assente também na jurisprudência a impossibilidade de a Administração Pública proceder à redução dos proventos de seus servidores, o que fatalmente ocorreria mediante a suspensão do pagamento do auxílio-invalidiz.
 9. (...).
 10. Apelações desprovidas.
- (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1.652.260, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 23/9/2014)

Com relação aos juros de mora, anoto que, consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, ocorrida em 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, pois cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, desse modo, incidência imediata ao processo.

Isso porque, segundo entendimento do C. STF adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Confira-se, nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(...).

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio *tempus regit actum* (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).
9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à Fazenda Pública para pagamento de verbas Remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3.º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1.º-F à Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).
10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, c/c 260 do CPC.
11. Recurso especial conhecido e provido.

Assim, aplicam-se juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24 de agosto de 2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97; percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da MP n. 2.180-35/2001 e até o advento da Lei n. 11.960, de 30 de junho de 2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança a partir da Lei n. 11.960/2009, quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por tais razões, faz jus o apelado ao restabelecimento do benefício, mantida, portanto, a sentença apelada por seus integrais fundamentos, esclarecendo-se quais os consectários legais e sua forma à execução do valor devido.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil de 1973, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do ente federativo, apenas para determinar a incidência e sua forma no que se refere aos juros de mora à execução do valor devido, tudo nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a sentença apelada tal como lançada pelo Juízo de origem.

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

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-47.2005.4.03.6118/SP

	2005.61.18.000054-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO BERNARDO DA FONSECA GALVAO falecido(a)
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a sentença de fls. 134/139, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada por João Bernardo da Fonseca Galvão julgou procedente o pedido inicial, condenado o ente público ao pagamento de VPNI - Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - referente à diferença entre os valores pagos a título de auxílio-invalidez ao autor, relativo ao soldo de Cabo engajado, desde quando reduzidos os valores dos vencimentos anteriormente pagos ao Militar, acrescida a quantia devida de correção monetária nos termos da Resolução n. 561/2007 do C. CJF, e juros de mora a partir da citação, em 6% (seis por cento) ao ano, bem como condenou a apelante em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do débito, excluídas as parcelas vincendas a partir da condenação, confirmando a procedência da cautelar em apenso, para imediata implantação da referida complementação.

A União Federal apela, arguindo, preliminarmente, nulidade da sentença, eis que falecido o autor em data anterior à decisão de primeira instância, o trâmite processual deveria e deve ser suspenso para habilitação dos herdeiros. No mérito, sustenta, em síntese, que não há direito adquirido ao auxílio-invalidez; a ilegalidade da Portaria n. 406 e que não houve redução dos vencimentos do autor, inexistindo direito adquirido à imutabilidade de regime remuneratório. Por tais razões, pede a reforma da sentença atacada e a improcedência do pedido inicial, invertendo-se a verba de sucumbência (fls. 145/156).

Com a manifestação do autor, na qual abriu mão de ofertar contrarrazões (fl. 160), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente, afasto a alegada nulidade da sentença por falecimento do autor João Bernardo da Fonseca Galvão e a não habilitação nos autos de seus sucessores.

Nesse sentido, não obstante anterior comunicação, considerando que a certidão de óbito do referido autor foi juntada com a apelação da União Federal, não verifico prejuízo processual em postergar para eventual execução a habilitação de eventuais herdeiros, tendo em vista o disposto no art. 265, I e §1º, b, *in verbis*:

Art. 265. Suspende-se o processo:

I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

II - (...).

§1º - No caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, ou de seu representante legal, provado o falecimento ou a incapacidade, o juiz suspenderá o processo, salvo se já tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento; caso em que:

a) o advogado continuará no processo até o encerramento da audiência;

b) o processo só se suspenderá a partir da publicação da sentença ou do acórdão.

Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

(...). AÇÃO RESCISÓRIA. (...). MORTE DAS PARTES. JULGAMENTO INICIADO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NÃO CABIMENTO. (...).

1. (...).

2. A habilitação dos sucessores, ainda que posterior à lavratura do acórdão, não só convalida os atos já praticados como também a todos os demais, compreendidos entre o óbito e a decisão que deferir a sucessão processual, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas. Inteligência dos arts. 244 e 249, §1º, do CPC.

3. A providência imposta pelo art. 265, I, do CPC, a fim de que seja promovida a habilitação dos sucessores processuais, ainda que posterior ao julgamento em curso e à publicação do respectivo acórdão, o convalida com respaldo na sistemática normativa regimental (art. 295 do Regimento Interno desta Corte).

4. (...).

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR 97.03.020362-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 14/8/2008)

De tal forma, passo à análise do mérito recursal.

O falecido autor, ora apelado, era Militar da reserva, foi reformado em 1934, quando lhe foi concedido o benefício conhecido por "etapa de asilado" ou "diária de asilado", instituído pela Lei n. 4.328/64, em seu art. 148:

Art. 148. As praças reformadas em consequência de moléstia a que se refere a letra "d" do artigo 146, ou outras consideradas incuráveis, terão direito à diária de asilado prevista para a praça asilada que sofra de moléstia contagiosa e incurável.

Com a superveniência da Lei n. 5.787/72, o referido benefício foi substituído pelo auxílio-invalidez, nos moldes do art. 126, *in verbis*:

Art. 126. O militar da ativa que foi ou venha a ser reformado por incapacidade definitiva e considerado inválido, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência, fará jus a um Auxílio-Invalidez no valor de 25% (vinte por cinco por cento) da soma da "base de cálculo" com a Gratificação de Tempo de Serviço, ambas previstas no artigo 123, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde:

1 - Necessitar internação em instituição apropriada, militar ou não;

2 - Necessitar de assistência ou de cuidado permanentes de enfermagem.

§1º Quando, por deficiência hospitalar ou prescrição médica comprovada por Junta Militar de Saúde, o militar nas condições acima receber tratamento na própria residência, também fará jus ao Auxílio-Invalidez.

§2º Fará jus ao mesmo benefício o militar enquadrado nos artigos 2º e 3º do Decreto-lei n. 8.795, de 23 de janeiro de 1946, desde que se encontre nas condições estabelecidas neste artigo.

§3º Para continuidade do direito ao recebimento do Auxílio-Invalidez, o militar ficará sujeito a apresentar anualmente declaração de que não exerce nenhuma atividade remunerada, pública ou privada e, a critério da administração submeter-se periodicamente, à inspeção de saúde de controle, sendo que no caso de oficial mentalmente enfermo ou de praça, aquela declaração deverá ser firmada por dois oficiais da ativa das Forças Armadas.

§4º O Auxílio-Invalidez será suspenso automaticamente pela autoridade competente, designada pelos Ministros Militares no âmbito de seus Ministérios, se for verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após o recebimento do auxílio, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, bem como se, em inspeção de saúde, for constatado não se encontrar nas condições previstas neste artigo.

Posteriormente, adveio a Lei n. 8.237/91, a qual assim dispôs sobre tal benefício:

Art. 69. O militar na inatividade remunerada, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, faz jus, mensalmente, a um Adicional de Invalidez no valor de sete quotas e meia do soldo, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente constatada por junta militar de saúde, quando necessitar de:

I - internação especializada, militar ou não;

II - assistência ou cuidados prementes de enfermagem.

A Medida Provisória n. 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, revogou a referida Lei n. 8.237/91, determinando que o auxílio-invalidez seria deferido no valor de sete quotas e meia do soldo, ao militar reformado por invalidez, nas situações previstas nos itens a e b da Tabela V, do Anexo IV, do mencionado diploma legal, quais sejam:

a) o militar que necessitar de internação especializada - militar ou não - ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde;

b) o militar que, por prescrição médica homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

A Lei n. 11.421/2006 alterou o valor do auxílio-invalidez devido aos militares das Forças Armadas na inatividade remunerada e revogou a Tabela V, do Anexo IV, da Medida Provisória n. 2.215-10/2001, estabelecendo as condições que atualmente se encontram em vigor para o recebimento do benefício:

Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

A Medida Provisória n. 2.131/00, reeditada sucessivamente até a de n. 2.215-10/01, ao reestruturar a remuneração dos Militares das Forças Armadas, fixou, todavia, um novo regime de vencimentos, consoante disposto em seu artigo 10.

Por outro lado, há entendimento pacífico no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, de modo que a Administração Pública não está impedida de alterar os vencimentos ou proventos de aposentadoria, desde que daí não decorra redução ou desvinculação da paridade entre os Militares ativos e inativos.

É nesse sentido que deve ser compreendida a Súmula n. 359 do STF, assim concebida:

Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários.

Desse comando legal extrai-se que, uma vez adquirido o direito à sua aposentação, o Militar não se sujeita a novos requisitos ou condições para passar para a inatividade. Contudo, a partir da concessão de seu benefício, não significa que fique ele, ou o pensionista, excetuado da disciplina legal que rege o benefício já concedido. Todavia, conforme o disposto na Tabela V, do Anexo IV, da referida Medida Provisória n. 2.131/00, a base para o cálculo do auxílio-invalidez passou a equivaler a sete quotas e meia de soldo, desvinculando-se do soldo pago aos Cabos Engajados.

Essa forma de cálculo resultou, evidentemente, em redução da remuneração percebida pelo autor, conforme evidenciam os documentos de fls. 09/53, sem que a Administração tenha promovido ao pagamento de VPNI - vantagem pessoal nominalmente identificada, conforme determina o já referido art. 29 da Medida Provisória mencionada. Assim, verifica-se que, no caso dos autos, houve violação do princípio da irredutibilidade remuneratória e ao princípio da legalidade.

A VPNI, portanto, deve ser paga ao autor, respeitada a prescrição quinquenal prevista no art. 1º do Decreto 20.910/32, a partir de agosto de 2005 até 1º de janeiro de 2006, quando a Lei n. 11.421, de 21 de dezembro de 2006, que estabeleceu efeitos retroativos quanto ao auxílio-invalidez, estabeleceu que o pagamento deve ser feito no valor de R\$ 1.089,00 (mil e oitenta e nove reais) ou no valor de sete cotas e meia do soldo, o que for maior, tendo sido majorado esse valor para R\$ 1.520,00 (mil, quinhentos e vinte reais), com a edição da Lei n. 12.702, de 07 de agosto de 2012, *in verbis*:

LEI Nº 11.421, DE 21 DE DEZEMBRO DE 2006

Altera o valor do auxílio-invalidez devido aos militares das Forças Armadas na inatividade remunerada e revoga a Tabela V do Anexo IV da Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

Art. 2º O auxílio-invalidez será pago no valor de 7,5 (sete e meia) cotas de soldo ou, o que for maior, no valor de R\$ 1.089,00 (mil e oitenta e nove reais).

Art. 2º-A. A partir de 1º de julho de 2012, o auxílio-invalidez de que trata esta Lei será pago no valor de sete e meia cotas de soldo ou de R\$ 1.520,00 (mil quinhentos e vinte reais), o que for maior. (Incluído pela Medida Provisória nº 568, de 2012)

Art. 2º-A. A partir de 1º de julho de 2012, o auxílio- invalidez de que trata esta Lei será pago no valor de 7,5 (sete e meia) cotas de soldo ou de R\$ 1.520,00 (mil quinhentos e vinte reais), o que for maior. (Incluído pela Lei nº 12.702, de 2012)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos financeiros a partir de 1º de janeiro de 2006.

Art. 4º Fica revogada a Tabela V do Anexo IV da Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001.

Nesse sentido, ademais, a jurisprudência a respeito do tema:

(...). MILITAR. AUXÍLIO- INVALIDEZ. PORTARIA 931/MD-2005. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "com a publicação da Portaria 931-MD/05, que revogou a Portaria 406-MD/04, houve redução do valor do auxílio- invalidez de militar reformado, em violação do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos" (AgRg no Ag 1394758/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe de 30/04/2012).

2. O acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte, atraindo a aplicação da Súmula 83/STJ.

3. (...).

(STJ, 2ª Turma, AgREsp 245.695, Rel. Des. Fed. Conv. 1ª Região Olindo Menezes, j. 01/10/2015)

(...). MILITAR. AUXÍLIO INVALIDEZ. FORMA DE CÁLCULO. PORTARIA N.º 931. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE.

A redução do valor do auxílio- invalidez, sem a devida compensação sob a forma de vantagem pessoal nominalmente identificada, conforme previsto no art. 29 da Medida Provisória n.º 2.215-10/2001, viola o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos.

A Portaria n.º 931/MD ao alterar o critério de cálculo estabelecido pela Portaria n.º 406/MD sem vincular o seu valor mínimo ao soldo de cabo engajado e sem observar o art. 29 da Medida Provisória n.º 2.215/2001 no que tange ao pagamento das diferenças a título de VPNI, afrontou o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes.

O disposto no art. 20 § 4º do CPC não significa que, vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devam ser, necessariamente, fixados em percentual inferior a 10% do valor da condenação. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.671.641, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 11/9/2012)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. AUXÍLIO- INVALIDEZ. EQUIVALÊNCIA AO SOLDADO DE CABO ENGAJADO.

1. Com o advento da Medida Provisória n.º 2.131/2000, bem como das suas reedições, ocorreram uma série de alterações nos procedimentos para o cálculo do benefício de auxílio- invalidez, bem como o de reestruturação na remuneração dos militares. As medidas adotadas em momento algum implicaram em redução do valor nominal do referido benefício, tendo ocorrido inclusive aumento do referido valor. A remuneração do autor também teve significativo aumento, sem redução em nenhum momento. Aos servidores públicos não é reconhecida a existência de direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que observada a irredutibilidade de vencimentos.

2. Deve ser afastada a aplicação da Portaria n.º 931/MD-2005 no que pertine ao auxílio- invalidez , pois, ao reduzir o valor do benefício, sem pagar a diferença sobre a totalidade de seus proventos, a medida violou o princípio da irredutibilidade de vencimentos. A diferença deve ser paga a título de Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada-VPNI, sendo absorvida por ocasião de futuros reajustes.

(TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 2007.72.01.002735-0, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, j. 25/3/2008)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos e, portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, para manter a sentença atacada tal como lançada, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intinem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001257-44.2005.4.03.6118/SP

	2005.61.18.001257-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	JOAO BERNARDO DA FONSECA GALVAO falecido(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a sentença de fls. 134/139 dos autos principais, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação cautelar à ação ordinária ajuizada por João Bernardo da Fonseca Galvão julgou procedente o pedido inicial, condenado o ente público ao pagamento de VPNI - Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - referente à diferença entre os valores pagos a título de auxílio-invalidez ao autor, relativo ao soldo de Cabo engajado, desde quando reduzidos os valores dos vencimentos anteriormente pagos ao Militar, acrescida a quantia devida de correção monetária nos termos da Resolução n. 561/2007 do C. CJF, e juros de mora a partir da citação, em 6% (seis por cento) ao ano, bem como condenou a apelante em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do débito, excluídas as parcelas vincendas a partir da condenação, confirmando a procedência do pedido ajuizado por meio desta cautelar, determinando a imediata implantação da referida complementação.

A União Federal apela, arguindo a nulidade da sentença, eis que falecido o autor em data anterior à decisão de primeira instância, o trâmite processual deveria e deve ser suspenso para habilitação dos herdeiros (fls. 90/93).

Com a manifestação do autor, na qual abriu mão de ofertar contrarrazões (fl. 97), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A apelação do ente federativo não merece prosperar. Senão, vejamos.

Inocorrente a alegada nulidade da sentença por falecimento do autor João Bernardo da Fonseca Galvão e a não habilitação nos autos de seus sucessores.

Nesse sentido, não obstante anterior comunicação, considerando que a certidão de óbito do referido autor foi juntada com a apelação da União Federal, não verifico prejuízo processual em postergar para eventual execução a habilitação de eventuais herdeiros, tendo em vista o disposto no art. 265, I e §1º, b, *in verbis*:

Art. 265. Suspende-se o processo:

I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

II - (...).

§1º - No caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, ou de seu representante legal, provado o falecimento ou a incapacidade, o juiz suspenderá o processo, salvo se já tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento; caso em que:

a) o advogado continuará no processo até o encerramento da audiência;

b) o processo só se suspenderá a partir da publicação da sentença ou do acórdão.

Nesse sentido confira-se o seguinte julgado:

(...). AÇÃO RESCISÓRIA. (...). MORTE DAS PARTES. JULGAMENTO INICIADO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. NÃO CABIMENTO. (...).

1. (...).

2. A habilitação dos sucessores, ainda que posterior à lavratura do acórdão, não só convalida os atos já praticados como também a todos os demais, compreendidos entre o óbito e a decisão que deferir a sucessão processual, em respeito ao princípio da instrumentalidade das formas. Inteligência dos arts. 244 e 249, §1º, do CPC.

3. A providência imposta pelo art. 265, I, do CPC, a fim de que seja promovida a habilitação dos sucessores processuais, ainda que posterior ao julgamento em curso e à publicação do respectivo acórdão, o convalida com respaldo na sistemática normativa regimental (art. 295 do Regimento Interno desta Corte).

4. (...).

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR 97.03.020362-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 14/8/2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação.

Regularize-se a numeração dos autos, corrigindo-a a partir de fl. 90, porquanto se encontra irregular. Cumpra-se, certificando-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014259-04.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.014259-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	:	SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 175/179: Manifeste-se a apelante, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011282-24.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.011282-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LAM ISOLANTES TERMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP126961 ELIANA RESTANI LENCO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00112822420064036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 1.828/1.830: Manifeste-se a parte apelada, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0053464-55.1997.4.03.6100/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONFAB MONTAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
	:	SP234610 CIBELE MIRIAM MALVONE TOLDO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.53464-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para decretar a nulidade do crédito consubstanciado na NFLD n. 32.021.611-0. Determinou a liberação dos depósitos realizados na ação cautelar n. 97.0047411-9.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Alega ser exigível a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre reembolso de quilometragem.

É o breve relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes.

3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.

3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.

2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.

3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Do auxílio quilometragem

Quanto ao auxílio quilometragem e reembolso de combustível, não incide a contribuição previdenciária por força do artigo 28, §9º, alínea "s" da Lei 8.212/91.

"PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - DECADÊNCIA - AUXÍLIO - CRECHE, AUXÍLIO-QUILOMETRAGEM E GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL: NATUREZA JURÍDICA.

1. A jurisprudência do STJ já se posicionou no sentido de entender que nas exações de natureza tributária, como sói acontecer com as contribuições previdenciárias, lançadas por homologação, o prazo decadencial segue a regra do artigo 173, I do CTN, ou seja, o prazo decadencial de cinco anos tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

2. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de

natureza indenizatória.

3. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. O auxílio-quilometragem, quando pago ao empregado como indenização pelo uso de seu veículo particular no serviço da empresa, mediante prestação de contas, é de caráter indenizatório, não servindo de base para a cobrança de contribuição previdenciária.

5. A gratificação-semestral equivale a participação nos lucros da empresa, cuja natureza jurídica é desvinculada do salário, por força de previsão constitucional (artigo 7º, XI), estando previsto na Lei das Sociedades Anônimas o pagamento da parcela, o que descarta a incidência da contribuição para a Previdência Social.

6. Recurso especial improvido." (RESP nº 420.390 PR, Min. Eliana Calmon, DJ: 11.10.04).

Elucidando esse entendimento, destaco a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REEMBOLSO POR USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. OMISSÃO EXISTENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS.

1. A teor da jurisprudência desta Corte, somente a existência de omissão relevante à solução da controvérsia, não sanada pelo acórdão recorrido, caracteriza a violação do art. 535 do CPC, o que de fato ocorreu na hipótese em apreço.

2. A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica.

3. Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

4. Sobre o auxílio-quilometragem, a contribuição previdenciária só incidirá se caracterizada a sua habitualidade, pois as verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória. Precedentes.

5. Omissa o Tribunal de origem quanto à observância dos requisitos estabelecidos na Medida Provisória 794/94 e na Lei n. 10.101/00, como também quanto à habitualidade do uso do veículo próprio, apesar da oposição de embargos de declaração. Caracterizada a violação do art. 535 do CPC. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201001062909 AGRESP 201001062909, Segunda Turma, DJ 13.10.2010)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO POR USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. PARCELA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Ao contrário do que afirma a agravante, não houve declaração de inconstitucionalidade do artigo 28, I, da Lei nº 8.212/91, restando exposto apenas na decisão singular que a instituição de contribuição previdenciária somente é possível sobre o que constitui 'ganho habitual', sendo que o ressarcimento de valores correspondentes a despesas realizadas com o uso de veículo próprio do empregado tem natureza indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição para fins de incidência tributária.

II - Suposta afronta a dispositivos constitucionais é de apreciação reservada ao Supremo Tribunal Federal, não podendo esta Corte Superior, em sede de recurso especial, sobre ela manifestar-se sequer a título de prequestionamento.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200700897644FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 17.03.2008)

No caso concreto, restou claro que as verbas pagas a título de reembolso por uso de veículo próprio não são habituais, mas indenizatórias

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014572-95.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.014572-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SAMUEL DOS SANTOS e outro(a)
	:	EDNA MARIA HONORIO
ADVOGADO	:	SP172256 SANDRO MARCONDES RANGEL e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARCELO QUEIROZ e outros(as)
	:	CLAUDIO BRIZOLLA DE MORAES
	:	CARLOS ALBERTO MELLO LABARCA
No. ORIG.	:	00145729520074036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SAMUEL DOS SANTOS E OUTRO em face da decisão que julgou improcedente o seu pedido de usucapião de um prédio localizado na Rua Miguel Hidalgo, 169, Sorocaba/SP.

Aduz a parte apelante, que reside no imóvel, com sua família, há mais de 6 (seis) anos, com posse mansa e pacífica.

Com as contrarrazões, vieram os autos a essa Corte.

Informou a apelante que recebeu comunicado acerca de venda do imóvel em leilão online pela Caixa Econômica Federal (fl. 194).

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de usucapião em que a parte autora pleiteia a declaração da aquisição do imóvel situado na Rua Miguel Hidalgo, 169, Sorocaba/SP, por ter exercido a posse mansa e pacífica por mais de 6 (seis) anos.

Com efeito, o artigo 183 da Constituição Federal estabeleceu os requisitos necessários para a configuração da usucapião urbana, sendo os principais: a posse mansa e pacífica, o decurso do prazo quinquenal e a não oposição, de modo que a ausência de quaisquer dessas condições afasta por si só a possibilidade de adquirir o domínio do bem, pela prescrição aquisitiva.

No caso dos presentes autos, a posse qualificada (a que preenche determinados requisitos) e o ânimo de dono, não estavam preenchidos, a posse era precária e a parte autora tinha pleno conhecimento de que o imóvel pertencia ao Banco réu (fls. 149/150), que, aliás, foi hipotecado à referida empresa pública, conforme averbação no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 96/98).

Ademais, verifico dos autos, não ser possível aferir com exatidão de que forma ocupou a parte apelante o imóvel e nem a data precisa, tratando-se de ocupação clandestina, pois informam, apenas, que residem no imóvel há mais de 6 (seis) anos.

A posse precária e a ausência de "animus domini" afasta a pretensão da requerente, que como se vê não possuíam requisitos idôneos para tal.

No mesmo sentido, tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais Federais:

AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL OBJETO DE FINANCIAMENTO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO AFASTADA. PRESCRIÇÃO AQUISITIVA OU USUCAPIÃO. IMPROCEDÊNCIA, NO CASO. 1. Autora recorre da sentença pela qual o Juízo Singular, na ação de usucapião por ela proposta contra a Caixa Econômica Federal (cef ou Caixa) e a Empresa Gestora de Ativos (EMGEA), visando ao reconhecimento da ocorrência de prescrição aquisitiva (usucapião) incidente sobre imóvel financiado segundo as normas do Sistema Financeiro de Habitação (SFH), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de pressuposto processual. CPC 1973, Art. 267, IV. 2. Apelante sustenta, em suma, que, em 1º/06/2004, a cef cedeu à EMGEA o crédito hipotecário de que era titular, relativo ao imóvel objeto do pedido; que a EMGEA compõe o polo passivo desde a propositura da ação em 1º/08/2006; que, assim, não há falar em falta de pressuposto processual; que, por conseguinte, o pedido pode ser analisado, no mérito (CPC 1973, Art. 515, § 3º), quanto à EMGEA. Requer o provimento do recurso, nos termos acima resumidos. 3. Falta de pressuposto processual reconhecido na sentença. CPC 1973, Art. 267, IV. Improcedência. Hipótese em

que a EMGEA integra o polo passivo da ação desde sua propositura. Exame do mérito nos termos do Art. 515, § 3º, do CPC 1973. 4. Entendimento jurisprudencial no sentido de que os imóveis vinculados ao SFH têm destinação social e pública especial, donde a aplicação a eles da regra de impossibilidade de aquisição de bens públicos por meio de usucapião. CF, Art. 183, § 3º; Art. 191, parágrafo único. Precedentes. Hipótese em que o imóvel objeto do pedido de usucapião foi originalmente financiado pela cef no âmbito do SFH. 5. Entendimento jurisprudencial no sentido de que a detenção de imóvel objeto de financiamento do SFH, sem autorização do agente financeiro e do contratante originário, por configurar, em tese, tipo penal (Lei 5.741/1971, Art. 9º), é insusceptível de caracterizar posse ad usucapionem. Precedentes. Hipótese em que a autora confessa que invadiu e passou a ocupar imóvel que, segundo ela, se encontrava abandonado. 6. Apelação provida para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, mas, no exame dele, julgar improcedente o pedido. (AC 00121251920064013300, JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:05/04/2016 PAGINA:.)

USUCAPIÃO URBANA ESPECIAL. INÍCIO DO CÔMPUTO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMGEA. ARREMATACÃO DO BEM. CESSÃO DE DIREITOS HIPOTECÁRIOS. NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DA OCUPAÇÃO POR CINCO ANOS. 1. Inicialmente afasto a preliminar de revelia, pois apesar de a ação ter sido interposta em face da EMGEA e a cef ter constado como contestante na peça de fls. 50/57, ela de fato é representante judicial dessa (fls. 218), do que se extrai, em linha com a r. sentença, que houve mero erro material na redação da peça. 2. A hipótese de usucapião urbana especial, prevista no art. 183 da Constituição, no art. 9º da lei 10.257/01 e no art. 1.240 do Código Civil não exige justo título ou boa-fé, mas somente a inexistência de outros imóveis em nome da pessoa interessada e sua ocupação por cinco anos, para fins de residência familiar. Ademais, os imóveis que constituem objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merecem proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. 3. No caso dos autos, há óbice ao aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva. 3.1. O registro de matrícula do imóvel, cuja cópia está acostada às fls. 29/30 comprova que o imóvel descrito na inicial foi hipotecado em favor da cef para garantia de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (R.2, de 13/10/1998). Posteriormente, a EMGEA tornou-se credora hipotecária do imóvel (Av.08, de 13/01/2004). 3.2. Observa-se ainda pelo registro de matrícula que em 2006 o referido bem foi adquirido pela EMGEA, mediante arrematação, em segundo leilão público (R.09, de 10/04/2006 e auto de leilão de fls. 159). 3.3. A carta de arrematação da EMGEA foi averbada em 10/04/2006, sendo que a presente ação foi proposta em 22/06/2007 (fl. 02). 3.4. Enquanto o imóvel em comento constituiu objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merece proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. Precedentes. 3.5. A partir da arrematação do imóvel pela EMGEA - acarretando a extinção da hipoteca - pode-se cogitar a possibilidade de início do prazo de prescrição aquisitiva em favor do ora apelante. Assim, somente a partir de 10/04/2006 (cancelamento da hipoteca) é que, em tese, pode-se invocar, em face da EMGEA, o início do cômputo do prazo prescricional de cinco anos. 3.5.1. A partir desse momento, o bem deixa de ser "funcionalmente público", afetado à condução de política habitacional que beneficie a população de baixa renda. Terá de se sujeitar a um regime jurídico substancialmente privado, sendo indevido à EMGEA (ou mesmo à cef) ter privilégios não extensivos às empresas privadas (CF, art. 173, §2º). 3.5.2. Na hipótese dos autos, no entanto, em seguida à execução e arrematação do imóvel por parte da EMGEA, não prospera a pretensão da parte apelante de haver para si o imóvel descrito na inicial por meio da espécie de usucapião descrita no art. 183 da CF, pois não cumprido o requisito da ocupação por cinco anos. Deveras, entre 10/04/2006 (cancelamento da hipoteca) e a data da propositura da ação (22/06/2007) não decorreu o prazo de cinco anos reclamado para a usucapião especial. 3.6. É possível também cogitar que o prazo de prescrição aquisitiva em favor do apelante inicie-se a partir da cessão de direitos hipotecários pela União para a EMGEA. Como se infere da matrícula 71.844 a Av.08 deu-se em 13/01/2004, sendo que, como consta dela mesma, a escritura de cessão de créditos foi lavrada em 24/07/2003. No entanto, entre 13/01/2004 ou mesmo 24/07/2003 e a data da propositura da ação (22/06/2007) não decorreu o prazo de cinco anos reclamado para a usucapião especial. 3.7. Além disso, deve ser afastada a alegação do apelante de que a EMGEA se tornou detentora do imóvel com a medida provisória de 24/08/2001. De fato, no caso concreto a escritura de cessão de créditos foi lavrada em 24/07/2003, observada na sua celebração a medida provisória n.º 196-3/2001, o decreto n.º 3.848/2001 e a legislação em vigor, que autorizam genericamente a transferência de bens e direitos para a EMGEA e as operações de crédito imobiliário e seus acessórios (MP, art. 7º, §1º, 8º e 9º), do que advém a necessidade de instrumento particular ou de escritura pública no momento da realização das transações concretas. 3.8. Assim, caberia ao apelante o ônus da prova de que o ato de transferência in concreto dos direitos e deveres referentes ao crédito hipotecário se deu em momento anterior ao que foi registrado, simultaneamente à edição da legislação regulamentadora (por exemplo, por instrumento particular, como disposto no art. 9º). 3.9. Outrossim, deve ser afastada a alegação de que em 2001 o imóvel estava quitado e não financiado pelo SFH. De fato, os documentos acostados aos autos respaldam conclusão oposta, de que o imóvel em questão foi objeto de hipoteca assegurada de financiamento não honrado por Anevis Silva, mutuária original. Em virtude da situação de inadimplência, o bem foi levado à hasta pública, sendo, em segundo leilão, arrematado pela EMGEA. 3.10. Além disso, resta comprovado que o apelante, desde a data em que tomou posse do imóvel (2001) tinha plena ciência da existência de hipoteca a gravar o imóvel, que data de 13/10/1998, como se infere da R.2. 4. Com isso, inviável a satisfação da pretensão recursal. 5. Apelação conhecida a que se nega provimento. (AC 00060473320074036108, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2013 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFH E COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. REQUISITOS LEGAIS À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 825/1693

agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O posicionamento adotado na sentença recorrida está em perfeita consonância com os precedentes desta Corte, acerca da matéria, no sentido de que, encontrando-se o imóvel hipotecado submetido ao Sistema Financeiro de Habitação, inexistente o animus domini, suficiente para ensejar a usucapião sobre um imóvel (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200461020116981, REL. Juiz Convocado Silva Neto, j. em 09/11/2010, DJF3 CJI 18/11/2010, p. 450. Grifei). IV - Agravo legal não provido."

(TRF3, Segunda Turma, AC 00115190920074036110, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 Data: 29/01/2015)

Ressalto *in casu* também, não haver possibilidade, a teor do artigo 9º da Lei 5.741/71, de aquisição por meio de **usucapião** de imóveis inseridos no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, porque possui a finalidade de atender à política habitacional do Governo Federal, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. POSSE. ANIMUS DOMINI NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. O Tribunal não está obrigado a pronunciar-se acerca de todos os artigos de lei invocados no recurso especial, desde que decida a matéria suscitada, adotando fundamento suficiente para embasar a manifestação jurisdicional. A omissão que enseja o cabimento dos embargos diz respeito a questões apreciadas, não aos argumentos trazidos no recurso. 2. A mera repetição dos fundamentos da sentença pelo acórdão da apelação, a princípio, não acarreta prestação jurisdicional deficiente, desde que tais fundamentos contenham a análise dos pontos controvertidos submetidos à decisão judicial. 3. Imóveis destinados à população de baixa renda e financiados por meio do Sistema Financeiro de Habitação, gerido pela Caixa Econômica Federal, não estão sujeitos à aquisição originária pela usucapião urbana especial do Estatuto da Cidade se, no período de cinco anos de posse previsto no art. 9º da Lei n. 10.257/2001, a cef promovia os atos jurídicos necessários à retomada e refinanciamento. 4. Para efeitos da usucapião, mesmo a especial urbana, a posse exercida com animus domini ultrapassa a mera vontade de possuir, devendo resultar do título pelo qual é detida, de forma que posse decorrente de relações contratuais que afetem o proprietário do imóvel prescinde do animus domini. 5. Recurso especial desprovido."

(STJ, Terceira Turma, RESP 201002086658, Relator João Otávio De Noronha, DJE data: 10/03/2014 DTPB)

DIREITO CIVIL: USUCAPIÃO URBANO ESPECIAL. SFH. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - É certo que, apesar da modalidade de usucapião urbano especial, prevista no art. 183 da Constituição, no art. 9º da lei 10.257/01 e no at. 1.240 do Código Civil não exigir justo título ou boa-fé, mas somente a inexistência de outros imóveis em nome da pessoa interessada e sua ocupação por cinco anos, para fins de residência familiar, não se pode ignorar que o imóvel ora pretendido foi objeto de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação - SFH, concedido pela Caixa Econômica Federal à PG S/A em 26/03/1982, tendo como garantia do mútuo a hipoteca.

2 - Segundo os requerentes, eles se encontram na 'posse mansa, pacífica, ininterrupta' do imóvel em debate através de contrato por Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra firmado com o Grupo PG S/A em 24/06/1993, em que consta na cláusula DÉCIMA TERCEIRA a hipoteca instituída a favor da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF por instrumento particular com força de escritura pública firmado em 26/03/1982.

3 - Em 17/09/1992 foi ajuizada, pela CEF em face da PG S/A, uma ação de execução de título extrajudicial, processo nº 92.0607057-6, não dando mostras, ao longo do tempo, de se desinteressar pela propriedade - obstando o aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva.

4 - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não se vislumbra a necessidade de produção de prova pericial.

5 - Ressalte-se que, além dos requerentes não preencherem o requisitos necessários a caracterizar usucapião urbano especial, o imóvel em comento constitui objeto de operação financeira no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, merecendo, portanto, proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71.

6 - Cumpre salientar que não se pode esquecer que o SFH é destinado à condução de política habitacional que beneficia a população de baixa renda e, neste sentido, que preservar as receitas derivadas do adimplemento de mútuos propicia a manutenção de recursos públicos necessários à implantação de empreendimentos habitacionais no país.

7 - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1794847 - 0004578-09.2008.4.03.6110, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2017)

"AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL - cef A PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL - BEM FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH - USUCAPIÃO INOPONÍVEL - NATUREZA PÚBLICA DOS RECURSOS ENVOLVIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Sem sucesso a empreitada por reconhecimento de uma prescrição aquisitiva, inalcançável aos contornos dos autos.

2. Ciente o pólo apelante de sua ilicitude, em cenário em que a declinar a propriedade como sendo da cef, tendo-se em vista arrematação realizada pelo Banco, em face de inadimplemento do financiamento imobiliário então celebrado (por terceiros com a cef), não há como se convolar em declaratividade domini al aquilo que nem ao âmbito da licitude possessória se revela.

3. Pano de fundo a tudo, põe-se alicerçada a propriedade da cef nos termos do Sistema Financeiro de Habitação, assim a discorrer em sua contestação, no sentido público dos fundos empregados nas operações imobiliárias.

4. Afigura-se afastado o bem litigado da hipótese prefacialmente aviada, usucapião especial urbano, pois envolta ao caso em tela situação que a impedir seja a coisa usucapida, como se observa. Precedentes.

5. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença de improcedência ao pedido, sob os fundamentos neste voto lançados." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200461020116981, REL. Juiz Convocado Silva Neto, j. em 09/11/2010, DJF3 CJI 18/11/2010, p. 450. Grifei).

"AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL - CEF A PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL - BEM FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 826/1693

- **USUCAPIÃO INOPONÍVEL - NATUREZA PÚBLICA DOS RECURSOS ENVOLVIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.**

1. Sem sucesso a empreitada por reconhecimento de uma prescrição aquisitiva, inalcançável aos contornos dos autos.
2. Ciente o pólo apelante de sua ilicitude, em cenário em que a declinar a propriedade como sendo da cef, tendo-se em vista arrematação realizada pelo Banco, em face de inadimplemento do financiamento imobiliário então celebrado (por terceiros com a cef, não há como se convolar em declaratividade dominial aquilo que nem ao âmbito da licitude possessória se revela.
3. Pano de fundo a tudo, põe-se alicerçada a propriedade da cef nos termos do Sistema Financeiro da Habitação, assim a discorrer em sua contestação, no sentido público dos fundos empregados nas operações imobiliárias.
4. Afigura-se afastado o bem litigado da hipótese preferencialmente aviada, usucapião especial urbano, pois envolta ao caso em tela situação que a impedir seja a coisa usucapida, como se observa. Precedentes.
5. *Improvemento à apelação, mantida a r. sentença de improcedência ao pedido, sob os fundamentos neste voto lançados." (AC 200461020116981, APELAÇÃO CÍVEL - 1466148, Relator JUIZ SILVA NETO, TRF3, SEGUNDA TURMA, Fonte DJF3 CJI DATA:18/11/2010 PÁGINA: 450. Grifei).*

Desse modo, não há que se falar em caracterização da usucapião do imóvel em questão, haja vista a posse precária da parte demandante. Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intuem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Desapensem esses autos da cautelar.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009171-54.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.009171-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELZA ELIAS AGNANI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00091715420084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A questão posta em debate diz respeito à restituição ou anulação da cobrança de valores supostamente indevidos e recebidos por segurado a título de benefício previdenciário.

Inicialmente, verifico que os autos foram indevidamente distribuídos a esta Primeira Seção, vez que a questão de fundo insere-se no âmbito da competência da E. Terceira Seção desta Corte, cujas Turmas que a compõem já vêm julgando referido tema, conforme se infere dos seguintes precedentes: EI 2006.61.12.013010-8, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Terceira Seção, v.u, j. 23/07/2015, DJe 05/08/2015; AC 0013010-79.2006.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26/08/2013, DJe: 31/01/2014; AI 0030372-87.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, Oitava Turma, j. 27/05/2013, DJe: 12/06/2013; AI 0022261-95.2004.4.03.0000/SP - Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 29/03/2010, DJe: 09/04/2010; AC 0060997-03.2000.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15/06/2009, DJe: 01/07/2009.

Ressalto, ainda, que, na Sessão de Julgamento do dia 03/05/2016, a Segunda Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos autos do processo nº 0005906-07.2012.4.03.6183, para o fim de anular o acórdão embargado e julgar prejudicados os declaratórios contra ele opostos, encaminhando-se àquele feito à UFOR para redistribuição do feito à E. Terceira Seção desta Corte, vez se tratar de ação civil pública objetivando a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a se abster de exigir a devolução dos benefícios previdenciários e assistenciais concedidos por decisões que venham a ser revogadas nos processos sob a jurisdição desta Corte.

A respeito da matéria versada no presente feito, cumpre destacar a recente decisão proferida pelo Órgão Especial desta E. Corte no Conflito de Competência nº 2016.03.00.012713-3, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DAS DATAS DE INÍCIO DA DOENÇA E DE INÍCIO DA INCAPACIDADE, DAÍ DECORRENDO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, DA LEI Nº 8.213/1991, A CONCLUSÃO DE QUE SERIA INDEVIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DEMANDA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 3ª SEÇÃO DESTES TRIBUNAL.

1. Na demanda subjacente, o INSS busca a restituição de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de auxílio-doença, alegando que, revistas administrativamente as datas de início da doença e da incapacidade, constatou que o reingresso no Regime Geral da Previdência Social deu-se quando a segurada já portava a doença.
2. Fundada a demanda, primordialmente, no poder-dever de revisão administrativa de benefícios - previsto no artigo 71 da Lei nº 8.212/1991 - e na impossibilidade de conceder-se auxílio-doença a segurado que reingressa no Regime Geral da Previdência Social quando já portava a enfermidade - nos termos do artigo 59, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 8.213/1991 -, é de rigor concluir-se pela natureza previdenciária da demanda e, por conseguinte, pela competência das Turmas da 3ª seção deste Tribunal Regional Federal.
3. Conflito negativo julgado improcedente." (CC nº 2016.03.00.012713-3, Desembargador Federal Relator Nelton dos Santos, j. 14/09/2016, p. 22/09/2016).

Nesse sentido, trago a colação um importante trecho do referido julgado:

"Por derradeiro, em atenção às razões expendidas pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete em seu voto divergente, peço licença a Sua Excelência para manter a conclusão a que cheguei ao examinar o presente conflito. Faço-o, respeitosamente, por entender, em primeiro lugar, que a proibição do enriquecimento sem causa não decorre de um princípio do direito privado ou civil, mas de um princípio geral de direito; em segundo lugar, por pensar que, se a questão central a ser debatida na causa é regida pelo direito previdenciário, o respectivo exame há de caber à seção especializada nessa matéria; e, em terceiro lugar, por considerar que nada importa, para a definição da competência, se a questão é posta por iniciativa do segurado, com vistas à obtenção do benefício, ou mediante proposta da autarquia, com o fito de obter o reconhecimento de que o benefício é indevido. Essencialmente, a discussão travada no processo que deu origem ao presente conflito, frise-se, diz com o direito previdenciário e com base na respectiva legislação haverá de ser resolvida, nada melhor havendo que tal se dê por atuação de órgão fracionário afeto à 3ª seção, especializada naquela matéria."

Diante do exposto, declino da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 3ª seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009219-13.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.009219-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SUELI ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP045075 JOAO FRANCISCO MANSINI SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00092191320084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A questão posta em debate diz respeito à restituição ou anulação da cobrança de valores supostamente indevidos e recebidos por segurado a título de benefício previdenciário.

Inicialmente, verifico que os autos foram indevidamente distribuídos a esta Primeira Seção, vez que a questão de fundo insere-se no âmbito da competência da E. Terceira Seção desta Corte, cujas Turmas que a compõem já vêm julgando referido tema, conforme se infere dos seguintes precedentes: EI 2006.61.12.013010-8, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Terceira Seção, v.u, j. 23/07/2015, DJe 05/08/2015; AC 0013010-79.2006.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26/08/2013, DJe: 31/01/2014; AI 0030372-87.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, Oitava Turma, j. 27/05/2013, DJe: 12/06/2013; AI 0022261-95.2004.4.03.0000/SP - Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 29/03/2010, DJe: 09/04/2010; AC 0060997-03.2000.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15/06/2009, DJe: 01/07/2009.

Ressalto, ainda, que, na Sessão de Julgamento do dia 03/05/2016, a Segunda Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos autos do processo nº 0005906-07.2012.4.03.6183, para o fim de anular o acórdão embargado e julgar prejudicados os declaratórios contra ele opostos, encaminhando-se àquele feito à UFOR para redistribuição do feito à E. Terceira Seção desta Corte, vez se tratar de ação civil pública objetivando a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a se abster de exigir a devolução dos benefícios previdenciários e assistenciais concedidos por decisões que venham a ser revogadas nos processos sob a jurisdição desta Corte.

A respeito da matéria versada no presente feito, cumpre destacar a recente decisão proferida pelo Órgão Especial desta E. Corte no Conflito de Competência nº 2016.03.00.012713-3, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DAS DATAS DE INÍCIO DA DOENÇA E DE INÍCIO DA INCAPACIDADE, DAÍ DECORRENDO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, DA LEI Nº 8.213/1991, A CONCLUSÃO DE QUE SERIA INDEVIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DEMANDA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 3ª SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. Na demanda subjacente, o INSS busca a restituição de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de auxílio-doença, alegando que, revistas administrativamente as datas de início da doença e da incapacidade, constatou que o reingresso no Regime Geral da Previdência Social deu-se quando a segurada já portava a doença.
2. Fundada a demanda, primordialmente, no poder-dever de revisão administrativa de benefícios - previsto no artigo 71 da Lei nº 8.212/1991 - e na impossibilidade de conceder-se auxílio-doença a segurado que reingressa no Regime Geral da Previdência Social quando já portava a enfermidade - nos termos do artigo 59, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 8.213/1991 -, é de rigor concluir-se pela natureza previdenciária da demanda e, por conseguinte, pela competência das Turmas da 3ª seção deste Tribunal Regional Federal.
3. Conflito negativo julgado improcedente." (CC nº 2016.03.00.012713-3, Desembargador Federal Relator Nelson dos Santos, j. 14/09/2016, p. 22/09/2016).

Nesse sentido, trago a colação um importante trecho do referido julgado:

"Por derradeiro, em atenção às razões expendidas pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete em seu voto divergente, peço licença a Sua Excelência para manter a conclusão a que cheguei ao examinar o presente conflito. Faço-o, respeitosamente, por entender, em primeiro lugar, que a proibição do enriquecimento sem causa não decorre de um princípio do direito privado ou civil, mas de um princípio geral de direito; em segundo lugar, por pensar que, se a questão central a ser debatida na causa é regida pelo direito previdenciário, o respectivo exame há de caber à seção especializada nessa matéria; e, em terceiro lugar, por considerar que nada importa, para a definição da competência, se a questão é posta por iniciativa do segurado, com vistas à obtenção do benefício, ou mediante proposta da autarquia, com o fito de obter o reconhecimento de que o benefício é indevido. Essencialmente, a discussão travada no processo que deu origem ao presente conflito, frise-se, diz com o direito previdenciário e com base na respectiva legislação haverá de ser resolvida, nada melhor havendo que tal se dê por atuação de órgão fracionário afeto à 3ª seção, especializada naquela matéria."

Diante do exposto, declino da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 3ª seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-53.2008.4.03.6123/SP

	2008.61.23.002044-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VERA LUCIA DE SALES CALDATO
ADVOGADO	:	SP008094 WALNY DE CAMARGO GOMES e outro(a)

DECISÃO

A questão posta em debate diz respeito à restituição ou anulação da cobrança de valores supostamente indevidos e recebidos por segurado a título de benefício previdenciário.

Inicialmente, verifico que os autos foram indevidamente distribuídos a esta Primeira Seção, vez que a questão de fundo insere-se no âmbito da competência da E. Terceira Seção desta Corte, cujas Turmas que a compõem já vêm julgando referido tema, conforme se infere dos seguintes precedentes: EI 2006.61.12.013010-8, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Terceira Seção, v.u, j. 23/07/2015, DJe 05/08/2015; AC 0013010-79.2006.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26/08/2013, DJe: 31/01/2014; AI 0030372-87.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, Oitava Turma, j. 27/05/2013, DJe: 12/06/2013; AI 0022261-95.2004.4.03.0000/SP - Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 29/03/2010, DJe: 09/04/2010; AC 0060997-03.2000.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15/06/2009, DJe: 01/07/2009.

Ressalto, ainda, que, na Sessão de Julgamento do dia 03/05/2016, a Segunda Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos autos do processo nº 0005906-07.2012.4.03.6183, para o fim de anular o acórdão embargado e julgar prejudicados os declaratórios contra ele opostos, encaminhando-se àquele feito à UFOR para redistribuição do feito à E. Terceira Seção desta Corte, vez se tratar de ação civil pública objetivando a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a se abster de exigir a devolução dos benefícios previdenciários e assistenciais concedidos por decisões que venham a ser revogadas nos processos sob a jurisdição desta Corte.

A respeito da matéria versada no presente feito, cumpre destacar a recente decisão proferida pelo Órgão Especial desta E. Corte no Conflito de Competência nº 2016.03.00.012713-3, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DAS DATAS DE INÍCIO DA DOENÇA E DE INÍCIO DA INCAPACIDADE, DAÍ DECORRENDO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, DA LEI Nº 8.213/1991, A CONCLUSÃO DE QUE SERIA INDEVIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DEMANDA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 3ª SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. Na demanda subjacente, o INSS busca a restituição de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de auxílio-doença, alegando que, revistas administrativamente as datas de início da doença e da incapacidade, constatou que o reingresso no Regime Geral da Previdência Social deu-se quando a segurada já portava a doença.
2. Fundada a demanda, primordialmente, no poder-dever de revisão administrativa de benefícios - previsto no artigo 71 da Lei nº 8.212/1991 - e na impossibilidade de conceder-se auxílio-doença a segurado que reingressa no Regime Geral da Previdência Social quando já portava a enfermidade - nos termos do artigo 59, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 8.213/1991 -, é de rigor concluir-se pela natureza previdenciária da demanda e, por conseguinte, pela competência das Turmas da 3ª seção deste Tribunal Regional Federal.
3. Conflito negativo julgado improcedente." (CC nº 2016.03.00.012713-3, Desembargador Federal Relator Nelton dos Santos, j. 14/09/2016, p. 22/09/2016).

Nesse sentido, trago a colação um importante trecho do referido julgado:

"Por derradeiro, em atenção às razões expendidas pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete em seu voto divergente, peço licença a Sua Excelência para manter a conclusão a que cheguei ao examinar o presente conflito. Faço-o, respeitosamente, por entender, em primeiro lugar, que a proibição do enriquecimento sem causa não decorre de um princípio do direito privado ou civil, mas de um princípio geral de direito; em segundo lugar, por pensar que, se a questão central a ser debatida na causa é regida pelo direito previdenciário, o respectivo exame há de caber à seção especializada nessa matéria; e, em terceiro lugar, por considerar que nada importa, para a definição da competência, se a questão é posta por iniciativa do segurado, com vistas à obtenção do benefício, ou mediante proposta da autarquia, com o fito de obter o reconhecimento de que o benefício é indevido. Essencialmente, a discussão travada no processo que deu origem ao presente conflito, frise-se, diz com o direito previdenciário e com base na respectiva legislação haverá de ser resolvida, nada melhor havendo que tal se dê por atuação de órgão fracionário afeto à 3ª seção, especializada naquela matéria."

Diante do exposto, declino da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 3ª seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010355-62.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.010355-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FEDERACAO DAS APAES DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP151515 MARCELO FONSECA BOAVENTURA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE e outro(a)
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00103556220094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Federação das Apaes do Estado de São Paulo em face de sentença que acolheu a alegação de prescrição da pretensão deduzida na inicial (restituição tributária), nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, aplicando o prazo prescricional de 5 (cinco) anos previsto na LC 118/05.

Defende o recorrente (fls. 1384/1396), em síntese, a aplicação do prazo prescricional decenal (5 + 5) para reformar a sentença recorrida.

Foram ofertadas contrarrazões (fls. 1399/1402, 1405/1410, 1412/1426 e 1428/1429).

É o relatório.**DECIDO.**

A controvérsia recursal está relacionada ao prazo prescricional para restituição de débitos tributários em ação proposta em 20/08/2009, após a LC 118/05 (09/06/2005).

A questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-B e 543-C do CPC/73, e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

O STF reconheceu, no RE 566.621, representativo da controvérsia, que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, nos moldes do art. 3º da LC 118/05, aplica-se às ações de compensação ou restituição de débitos fiscais ajuizadas a partir de 09.06.2005 - início da vigência da Lei Complementar - a contar do recolhimento indevido do tributo. Observe-se:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa,

tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, **considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011).

O STJ, em sede de recurso especial representativo da controvérsia, alinhou seus julgamentos aos termos da decisão proferida pelo Supremo, conforme REsp nº 1.269.570/MG:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). **Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).**

Nos termos do artigo 985, I, do Código de Processo Civil, definida a tese jurídica no julgamento de casos repetitivos ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos pendentes que versem sobre a matéria.

Tratando-se, no caso dos autos, de ação proposta em 20/08/2009, aplica-se o prazo prescricional quinquenal (5 anos) previsto na Lei Complementar nº 118/05.

Ante o exposto, aplico as teses firmadas pelos tribunais superiores e **nego provimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 932, inciso IV, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Tratando-se de recurso interposto de decisão publicada sob a égide do regime processual anterior (antes de 18 de março de 2016), deixo de condenar o recorrente em honorários recursais.

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006632-16.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.006632-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANEZIO BEZERRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DANILO DIAS VASCONCELOS DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	ROSA PEREIRA ANDRADE
ADVOGADO	:	JOSE NEIDER ARIIVALDO GONCALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00066321620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Anezio Bezerra de Oliveira contra a sentença de fls. 164/166, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ajuizada em face do INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - visando à reintegração de sua posse à parcela n. 27 do Projeto de Assentamento Alambari Fetagri, localizado no Município de Sidrolândia/MS, julgou improcedente o pedido autoral, condenando o requerente às verbas sucumbenciais, fixados honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), respeitadas as isenções da gratuidade de justiça.

Apela o autor afirmando, em síntese, que não tinha condições financeiras de investir na exploração do lote, razão pela qual se ausentou temporariamente da parcela de terra na qual fora assentado, o que se deu para trabalhar e angariar recursos para poder cultivar a gleba. No mais, afirma que, conforme as provas dos autos, não abandonou o lote, tendo ali constituído sua moradia, o que acredita ter sido demonstrado pela construção de casa de madeira no local. Assim, pede a reforma da sentença e, conseqüentemente, a procedência do pedido inicial (fls. 168/174).

Com as contrarrazões (fls. 176/180), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer da lavra da i. Procuradora Regional da República Maria Emilia Moraes de Araujo (fls. 184/185), o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

A questão posta nestes autos refere-se à formação de assentamentos para fins de reforma agrária, conforme disciplina o Decreto n. 59.428/66 nos termos de seus arts. 64 e 65, *in verbis*:

Art. 64. As parcelas em projetos e colonização federal serão atribuídas a pessoas que, sendo maiores de 21 e menores de 60 anos, preenchem as seguintes condições:

I - Não sejam:

a) proprietários de terreno rural;

b) proprietários de estabelecimento de indústria ou comércio;

c) funcionários públicos e autárquicos, civis e militares da administração federal, estadual ou municipal.

II - Exerçam, ou queiram efetivamente exercer, atividades agrárias e tenham comprovada vocação para seu exercício.

III - Comprometam-se a residir com sua família na parcela, explorando-a direta e pessoalmente;

IV - Possuam boa sanidade física e mental e bons antecedentes;

V - Demonstrem capacidade empresarial para gerência do lote na forma projetada.

Art. 65. Atendidas as condições mencionadas no artigo anterior, as parcelas serão atribuídas de acordo com a seguinte ordem de preferência:

a) ao proprietário do imóvel desapropriado;

b) aos que residirem no imóvel desapropriado, incluindo posseiros, assalariados, arrendatários ou trabalhadores rurais;

c) aos agricultores cujas propriedades não alcancem a dimensão da propriedade familiar da região;

d) aos agricultores cujas propriedades sejam comprovadamente insuficientes para o sustento próprio e o de sua família;

e) aos trabalhadores sem terra que desejem se radicar na exploração da terra.

Ao longo da instrução deste processo, o INCRA demonstrou que o requerido, ora apelante, não preenche os requisitos legais supra mencionados, eis que se ausentou do lote, abandonando-o, sem a realização de cultivo algum na gleba, contrariando a legislação de regência retro mencionada e, ainda, o art. 21 da Lei n. 8.629/93, o qual dispõe que os assentados para fins de cumprimento do Programa de Reforma Agrária têm de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar, e assumem o dever de não ceder o uso do bem a terceiros a qualquer título, pelo prazo de dez anos. Confira-se, in verbis:

Art. 21. Nos instrumentos que conferem o título de domínio ou concessão de uso, os beneficiários da reforma agrária assumirão, obrigatoriamente, o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar, mesmo que através de cooperativas, e o de não ceder o seu uso a terceiros, a qualquer título, pelo prazo de 10 (dez) anos.

O autor, que pretende ver-se reintegrado à posse da gleba, não deu cabo à obrigação de fixar residência na parcela que lhe foi atribuída nem mesmo explorou o lote de forma a ali estabelecer cultivo, por si ou por integrantes de seu núcleo familiar.

Tanto é assim que ele mesmo, já na inicial, tenta justificar sua ausência do lote e, embora se insurja contra o processo administrativo instaurado pelo INCRA, dizendo que foi surpreendido pela posse de terceiros ao retornar ao imóvel, restou bastante claro que o abandono das terras foi a causa de sua surpresa. Assim, tanto tempo este ausente do imóvel que, quando voltou, havia se passado tempo suficiente para que o INCRA assentasse outra pessoa no lote 27 anteriormente concedido ao requerente, o que culminou na eliminação do referido Programa.

A ausência de cópias do processo administrativo no presente feito judicial não configura nulidade nem o cerceamento de defesa alegado pelo requerido, visto que constatado o descumprimento das condições estabelecidas em lei para a concessão de uso, incumbe ao INCRA adotar as providências cabíveis à retomada do imóvel, dando-se a devida finalidade legal descrita no Programa de Reforma Agrária, beneficiando novas famílias cadastradas em estrito cumprimento ao princípio da legalidade e adequação dos atos administrativos às determinações retro mencionadas na legislação atinente ao caso. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REFORMA AGRÁRIA. POSSE. ABANDONO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FORÇA POLICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA.

1. O devido processo legal, com ampla defesa e contraditório, é necessário na hipótese em que o ato conclusivo do procedimento venha a afetar a esfera jurídica do seu destinatário. Nesse sentido, a mera notificação e a comunicação para que o beneficiário de projeto de assentamento no âmbito da Reforma Agrária venha a desocupar seu lote, à vista de infração contratual (abandono), não exige o prévio exaurimento da instância administrativa. Embora possa o INCRA proceder à comunicação e à notificação, das quais decorrem efeitos jurídicos concernentes à legitimidade da posse, não fica ele obstado de fazer valer sua pretensão à reintegração, sem contudo impô-la mediante a violência (força policial). Na hipótese de sua pretensão ser resistida pelo beneficiário, é necessário o concurso da atividade jurisdicional, que do mesmo modo não fica condicionado ao exaurimento da instância administrativa (devido processo legal, contraditório).

2. Reexame necessário parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 323.181, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 02/12/2013)

Dessa forma justificado está o ato administrativo discricionário de cancelamento da autorização de ocupação do imóvel expedido pelo INCRA em favor do requerido, uma vez que os ônus processuais de ilidir a prova trazida pela parte autora, no sentido de impedir o exercício do direito autoral, é, nos termos do art. 333, II do Código de Processo Civil, de que alega o referido impedimento, conforme segue in verbis:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Acerca do tema, ademais, seguem julgados no mesmo sentido que do que restou até aqui decidido:

PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ASSENTAMENTO DO INCRA. OCUPAÇÃO IRREGULAR. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE. APELO DESPROVIDO.

I - A teor do conjunto probatório trazido aos autos pela parte autora, não existe documento hábil à comprovação do fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 373, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual denota-se que os autores não se desincumbiram do ônus que lhe cabia.

II - Cabe à autarquia realizar o assentamento nos termos do seu planejamento, respeitando os aspectos ambientais e o programa

elaborado, sob pena de fomentar a invasão de terras, não havendo que se falar em manutenção dos apelantes na posse sob o pretexto de realização da função social da propriedade.

III - A ocupação irregular do lote em questão justifica a reintegração, cabendo ao INCRA realizar o assentamento de acordo com o programa elaborado.

IV - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.080.905, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 10/10/2017)

CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELO INCRA. LOTE DE ASSENTAMENTO ALIENADO A TERCEIRO. NULIDADE DO NEGÓCIO. MANUTENÇÃO DA REINTEGRAÇÃO. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Cuida-se de ação de reintegração de posse ajuizada pelo INCRA em face de Luiz Benedito Belo, tendo por objeto o lote de nº 22, situado na Fazenda Santa Juliana, projeto de Assentamento Dom Hélder Câmara, Murici/AL, julgada procedente pelo juízo da 7ª Vara Federal de Alagoas;

2. Segundo a inicial, foi constituído o Projeto de Assentamento - PA Dom Hélder Câmara, na Fazenda Santa Luzia, de propriedade do INCRA. Ocorre que teria sido constatada a irregularidade da ocupação do lote nº 22, vez que o beneficiário originário da terra, Sr. Severino dos Santos, teria repassado o imóvel ao réu por meio de contrato de compra-e-venda no valor de (R\$ 17.000,00), contrariando cláusula expressa do instrumento de assentamento, a qual veda a transferência do lote sem prévio conhecimento e aquiescência do próprio INCRA;

3. A reintegração deve ser confirmada. De fato, seja pelo Art. 18 da Lei 8.629/93 (que veda a negociação de imóveis distribuídos em projeto de reforma agrária pelo prazo de 10 anos), seja pelo instrumento de assentamento (que, na cláusula quinta, veda a alienação de lote sem ciência e aquiescência do INCRA), a alienação, nos moldes em que se fez, não tem aptidão para produzir efeitos;

4. Demais disso, foi consignada por engenheiro agrônomo do INCRA (aquele que fez vistoria no lote) a ausência do cultivo de lavouras, tendo ele informado, ademais, que o réu já tinha sido encontrado, em 2007, ocupando o lote de número 86 do Assentamento Nova Esperança, localizado no município de Branquinha. Consta ainda que o apelante declarou ter uma "tarimba de carne" na cidade de Messias, onde comercializa no dia da feira, bem como ajuda o filho Luiz Carlos no Mercadinho São Luiz, em Murici/AL, pelo que se conclui que o réu não vive da terra, e sim do trabalho de comerciante;

5. Não se pode admitir que programas de reforma agrária, instituídos com fim de promover a justa distribuição da terra, em consonância com o objetivo fundamental de erradicar a pobreza, notadamente pela possibilidade de obtenção de um título de propriedade, seja desvirtuado com a obtenção de lucro com a venda da propriedade, tampouco com a utilização da terra por aqueles que não preenchem os requisitos necessários para a obtenção da benesse;

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 567.549, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 09/8/2016)

CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INCRA. IMÓVEL DESTINADO A PROGRAMA DE REFORMA AGRÁRIA. AQUISIÇÃO POR TERCEIRO QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS PARA SER BENEFICIÁRIO DO PROGRAMA. POSSE DE BOA-FÉ NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE DIREITO À INDENIZAÇÃO PELAS BENFEITORIAS ÚTEIS.

1. O INCRA adquiriu o imóvel rural por meio de regular processo expropriatório, tendo, logo em seguida, criado o Projeto de Assentamento Pirarucu (Portaria INCRA/SR-26/Nº 67, de 22/12/97) para fixar na área os agricultores do imóvel então expropriado.

2. O Réu adquiriu parcela de ex-beneficiário do projeto, por meio de instrumento de compra e venda, sem, contudo, obter a devida amênia da autarquia e a necessária convalidação do negócio. Ao contrário, o pedido de assentamento foi expressamente indeferido pelo INCRA ao fundamento de que o interessado exercia a atividade de comerciante, dispondo, assim, de meio de subsistência diverso da atividade rural, além de que as provas carreadas aos autos demonstraram que ele e sua família não residiam no imóvel.

3. A própria Constituição Federal, em seu art. 189, caput, dispõe que os beneficiários de imóveis rurais destinados à reforma agrária não poderão negociar os títulos de domínio ou de concessão de uso pelo prazo de 10 (dez) anos.

4. Não subsiste a alegação do Apelante de que, sendo a posse velha, não praticou nenhum esbulho, razão por que teria direito de ser indenizado pelas benfeitorias realizadas, uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que tal figura jurídica, típica do Direito Civil, não é oponível contra a Administração.

5. Não comprovado nos autos a realização de benfeitorias necessárias (CC, art. 96, § 3º), mas, apenas, de benfeitorias úteis, como a construção de cercas, casas, curral e outras construções, conforme laudo de vistoria agrônoma de avaliação elaborado pelo INCRA, bem como laudo elaborado por engenheiro da RURALTINS, não faz jus o Apelante a nenhuma indenização.

6. Apelação do Réu desprovida.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 00005380-7.2006.4.01.4300, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, j. 02/4/2008)

CIVIL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. IMÓVEL DESAPROPRIADO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. SERINGAL BENFICA. OCUPAÇÃO INDEVIDA DE UM DOS LOTES. ART. 1.228 DO CÓDIGO CIVIL. PROCEDÊNCIA. PERFIL DE BENEFICIÁRIA DO PROGRAMA DE REFORMA AGRÁRIA. INEXISTÊNCIA. ART. 24, I, DO ESTATUTO DA TERRA. ART. 64, I, A), DO DECRETO 59.428/66. PEDIDO REIVINDICATÓRIO ACOLHIDO.

1. A prova da propriedade, com o título devidamente registrado em cartório, e a demonstração de que a ocupação do imóvel é feita por terceiro, injustamente, são suficientes para viabilizar o pleito reivindicatório, como preceitua o art. 1.228 do Código Civil.

2. Sendo um dos cônjuges titular de comércio, o outro não pode ser beneficiado com lote no assentamento, a teor do art. 64, I, a), do Decreto 59.428/66, aplicável por força do art. 24, I, do Estatuto da Terra. Caso contrário, seria burlar a intenção legislativa, no sentido de outorgar parcela de terra, desapropriada para fins de reforma agrária, àquele que não tem outra profissão e que tem interesse em morar na área e cultivá-la para a subsistência de sua família.

3. Sentença de improcedência. Recurso provido. Desocupação determinada.

(TRF 1ª Região, 4ª Turma, AC 00006211-9.2001.4.01.3000, Rel. Des. Fed. Ítalo Fioravanti Sabo Mendes, j. 30/01/2006)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, superados os prazos recursais, baixem-se os autos à Vara de origem

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012964-96.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.012964-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VANUSA DA ROCHA
ADVOGADO	:	RAFAEL BRAVO GOMES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00129649620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária intentada por Vanusa Rocha em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando ordem judicial para determinar a requerida que proceda à transferência do contrato de arrendamento para a autora, relativo a imóvel residencial, situado à Rua Senador Virgílio Távora, nº 480, Conjunto Residencial Cedrinho, Campo Grande - MS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a CEF, pugnando pela reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Com efeito, o PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001, com a finalidade de atender à necessidade de moradia da população de baixa renda, sendo-lhe aplicável, no que couber, a legislação referente ao arrendamento mercantil. Durante o prazo do contrato de arrendamento residencial, o arrendatário adquire a posse direta do imóvel mediante o pagamento da taxa de arrendamento e de cotas condominiais. Tais encargos são devidos até o término do contrato, findo o qual, há a opção de compra do bem.

No caso dos autos, os documentos juntados aos autos demonstram que o imóvel localizado na Rua Senador Virgílio Távora, 480, Residencial Cedrinho, Campo Grande/MS, matrícula nº 65.666 do CRI do 2º Ofício da Comarca de Campo Grande/MS foi objeto de programa de arrendamento residencial, disciplinado pela Lei nº 10.188/2001 e foi arrendado pela Caixa Econômica Federal para Lourival Raimundo de Andrade Junior em 28/12/2005.

No entanto, o arrendatário vendeu o imóvel em questão para a irmã da agravante através do instrumento particular de fls. 48/54, que por sua vez, cedeu onerosamente para a parte agravante, sendo paga a quantia de R\$10.500,00 (dez mil e quinhentos reais), em 28/12/2009 - fls. 59/60.

A Caixa Econômica Federal, ao tomar ciência da transferência indevida do contrato, enviou notificação para Lourival Raimundo de Andrade Junior, que inclusive reside em endereço diverso do imóvel arrendado, comunicando-lhe a rescisão contratual em virtude do

descumprimento da cláusula 18ª, a qual veda a transferência/cessão de direitos decorrentes do imóvel arrendado.

Com efeito, a cláusula terceira do contrato prevê que o imóvel deverá ser utilizado exclusivamente pelo arrendatário e a cláusula décima nona dispõe sobre a rescisão do contrato, entre outras hipóteses, no caso de "destinação dada ao bem que não seja a moradia do ARRENDATÁRIO e de seus familiares" (fl. 54-61).

Também, o art. 9º do referido diploma legal autoriza o ajuizamento de ação de reintegração de posse, pelo arrendador, caso configurado o esbulho. Na hipótese dos autos, não se trata de inadimplemento das parcelas do arrendamento, porquanto inexistente contrato firmado entre a Caixa Econômica Federal - CEF e a parte autora conforme demonstrado nos autos. De fato, o bem objeto da ação é de propriedade da CEF, na qualidade de agente gestora do PAR, e foi ocupado irregularmente de forma sucessiva por pessoa distinta, sem o aval da instituição financeira.

Assim, a ocupação irregular do imóvel por terceiro alheio ao contrato de arrendamento viola as regras previstas na Lei 10.188/01, bem como, configura hipótese de rescisão do contrato (vide cláusulas 18ª e 19ª), visto que eventual permissividade ou tolerância com tal conduta pode resultar na inviabilidade do referido programa de arrendamento residencial. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - INVASÃO DE IMÓVEL DESTINADO AO programa de arrendamento RESIDENCIAL - par - LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF - COMPROVAÇÃO DE ESBULHO DENTRO DE ANO E DIA- CONCESSÃO DE LIMINAR MANTIDA. I - A questão referente à legitimidade ativa da Caixa Econômica Federal par a a propositura da ação de reintegração de posse, já foi decidida no âmbito deste Tribunal, motivo pelo qual não pode mais ser rediscutida. II - A CEF ao atuar como agente gestor do Fundo de Arrendamento Residencial possui legitimidade par a propositura da ação possessória. III - Não há que se falar em inobservância dos princípios da função social da propriedade e da dignidade da pessoa humana. Com efeito, a ocupação irregular por terceiros, põe em risco a sustentação do programa de arrendamento residencial que se dirige a garantia de moradia à população de baixa renda, sendo legítima a restituição da posse do imóvel à CEF, fato que não se justifica por serem os invasores pessoas de baixa renda. Precedentes. IV - O esbulho, dentro de ano e dia, restou devidamente comprovado, por meio de cópia do boletim de ocorrência. V - O imóvel, à época da ocupação, estava inacabado, razão pela qual se infere que o bem ainda se encontra sob a posse do titular do empreendimento, como bem pontuou o Magistrado de primeiro grau. VI - Houve a invasão de empreendimento habitacional destinado ao Programa de Arrendamento Residencial - par, causando prejuízos à CEF que zela pelos interesses do aludido Programa. VII - Legítimo o pleito liminar de reintegração da posse do imóvel, com base nas disposições dos artigos 926 e 927 do CPC/1973. VIII - Agravo de instrumento desprovido. (AI 00021861520164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016 FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PRELIMINAR REJEITADA. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COMOPÇÃO DE COMPRA. DESCUMPRIMENTO. OCUPAÇÃO DO IMÓVEL POR TERCEIRO S. ESBULHO POSSESSÓRIO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de ilegitimidade passiva, uma vez que foi o apelante que firmou em 2.2.2012 o contrato de arrendamento residencial 171000312603 com a Caixa Econômica Federal e que, por descumprimento de cláusula contratual, ensejou a sua rescisão. 2. A Lei 10.188, de 12/2/2001, criou o Programa de Arrendamento Residencial par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, cuja gestão coube ao Ministério das Cidades e a operacionalização do programa à Caixa Econômica Federal, nos termos do § único do art. 4º. 3. O art. 9º do referido diploma legal faculta à Caixa, na condição de arrendante, a promover a competente ação de reintegração de posse no caso de inadimplemento do contrato de arrendamento, após o prazo da notificação ou interpelação, sem o pagamento dos encargos em atraso, configurando, a partir daí, o esbulho possessório. 4. O art. 926 do Código de Processo Civil, por sua vez, confere ao possuidor o direito de ser mantido na posse de imóvel, em caso de turbacão, e reintegrado, no de esbulho, incumbindo-lhe provar a turbacão ou o esbulho pelo réu, na forma do art. 927, inciso I, do mesmo diploma legal. 5. Para a propositura de ação reivindicatória, entretanto, devem ser observadas as seguintes condições, sob pena de indeferimento do pedido: 1º) a legítima propriedade do imóvel em favor da instituição financeira arrendadora; 2º) o descumprimento contratual pelo arrendatário; 3º) o envio da notificação ao arrendatário par a purgar a mora e 4º) a hipótese de persistência de posse indevida do imóvel sem a apresentação do ocupante do competente justo título. 6. Na espécie, a Caixa Econômica Federal celebrou com o réu "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do par - Programa de Arrendamento Residencial", nos termos da referida Lei 10.188 /2001 - mas, ele, embora tenha sido notificado pessoalmente par a purgar a mora, não cumpriu com o aludido requisito legal, dando início ao esbulho possessório. 7. A Cláusula Décima Segunda do referido contrato estabelece entre as hipóteses que autorizam a sua rescisão o "descumprimento de qualquer das obrigações estipuladas neste instrumento e nas normas que lhe são aplicáveis". 8. O descumprimento por par te do arrendatário ocorreu da não observância da cláusula primeira, que determina a utilização do imóvel exclusivamente pelo arrendatário par a sua residência e de sua família. 9. O imóvel ora em discussão encontra-se comprovadamente na posse de terceiros, Sr. Romário Teodoro dos Santos Silva, em razão de invasão por ele perpetrada no imóvel. Ademais, considerando que o apelante descumpriu a cláusula terceira do contrato de arrendamento residencial, pois não ocupou o imóvel no prazo de trinta dias, deverá, pois, ressarcir as despesas por eventuais danos no imóvel. 10. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00009612820144013801 0000961-28.2014.4.01.3801, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA: 29/02/2016 PAGINA:.)

CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. IMÓVEL OBJETO DO programa de arrendamento RESIDENCIAL (par). LEI Nº 10.188 /2001. INVASÃO POR TERCEIRO S. ESBULHO POSSESSÓRIO. É clandestina a ocupação exercida por estranho sobre imóvel integrante do Programa de Arrendamento Residencial (par), às escondidas da CEF, gestora do referido programa (art. 1º, § 1º, da Lei n.º 10.188 /2001). Quem ocupa irregularmente o bem, inclusive tendo sido notificado par a se retirar, comete esbulho e dá ensejo à ordem de reintegração de posse, nos termos do art. 926 do CPC e 1.210 do CC. Inviável falar-se em

ofensa à função social da posse quando não há posse (e sim esbulho da posse), não há função (e sim disfunção), e a conduta da par te atua em detrimento de programa social. A invocação de direito à moradia não pode ser subvertida, e isto ocorreria se a ideia autorizasse invasões. Apelação desprovida. (AC 201151010061467, Desembargador Federal GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:08/10/2013.)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. programa de arrendamento RESIDENCIAL (par). INVASÃO IRREGULAR DOS IMÓVEIS ARRENDADOS. CEF É DETENTORA DE POSSE INDIRETA. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CABIMENTO. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Na origem, cuida-se de ação de reintegração de posse, com pedido de medida liminar, ajuizada pela CEF em face do ora apelado, por meio da qual a CEF, ao argumento de que o apelado cometeu esbulho possessório após ter invadido o imóvel destinado ao Programa de Arrendamento Residencial ("par") sem que antes tenha firmado qualquer contrato com a CEF, pede a reintegração na posse do imóvel. O juízo a quo extinguiu o feito sem resolução do mérito por inépcia da petição inicial, nos termos do art. 295, inciso I/c art. 267, inciso I, do CPC, ao fundamento de que o caso é de ação de imissão na posse, e não de ação possessória, eis que a causa de pedir se pauta no direito real de propriedade da CEF, e não em sua posse. Contra esta sentença, a CEF interpôs o presente recurso de apelação. 2. O par, instituído pela Lei n.º 10.188/01, tem por objetivo propiciar o acesso à moradia, que é um direito assegurado constitucionalmente a todos os cidadãos (art. 6º da Constituição Federal/1988). Para operacionalizar este programa, a CEF adquire o direito real de propriedade de bens imóveis com recursos do Fundo de Arrendamento Residencial ("FAR"), sendo que tais imóveis, posteriormente, passam a ser objeto de contratos de arrendamento residencial prospectados pela CEF (arrendadora) em prol dos beneficiários (arrendatários). Nestes contratos, por sua vez, resta acordado que a CEF, na qualidade de proprietária e detentora da posse indireta do imóvel, cede, durante o prazo de arrendamento, a posse direta ao arrendatário, sendo que, decorrido o prazo de arrendamento pactuado, que pode ser prorrogado, abre-se a opção de compra ao arrendatário, desde que o arrendatário efetue o pagamento total do valor residualmente garantido (?VRG?) que será apurado ao final do termo acordado. 3. Seja da própria sistemática do par, seja do art. 9º da referida Lei nº 10.188/2001, o qual prevê expressamente a possibilidade de a CEF ajuizar ação de reintegração da posse em caso de esbulho possessório por inadimplemento do arrendatário, resta claro a qualificação da CEF como também sendo possuidora indireta dos imóveis arrendados, o que, então, lhe possibilita o manejo de qualquer instrumento de defesa da posse, inclusive, esta ação reintegratória. 4. Os artigos 926 e 927 do CPC não restringem a legitimidade par a o ajuizamento de ação de reintegração de posse, apenas, aos possuidores diretos, não sendo possível negar a proteção possessória ao proprietário na hipótese em que o possuidor, que exerce diretamente a posse, pratica esbulho, tal qual ocorre no caso em tela. 5. Apelação conhecida e provida. (AC 201351010211711, Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:04/04/2014.)

E ainda, como bem ressaltou o MM. Juiz de primeiro grau:

"(...)

Frise-se que o contrato de arrendamento é expresso ao mencionar, em sua cláusula vigésima primeira, letras "d" e "e" a vedação da cessão dos direitos referentes ao imóvel.

Assim, tanto o arrendatário originário, quanto os demais "compradores" do imóvel, tinham total ciência de que o negócio entabulado não era totalmente legal. Daí se verifica que a situação em comento não merece a guarida do Poder Judiciário, sob pena de afronta a direitos outros - tais quais à moradia e à isonomia - daqueles que estão aguardando pacientemente uma oportunidade de adquirir um imóvel para residirem juntamente com suas famílias.

"(...)"

Ressalto ainda, que não se pode privilegiar a posse irregular de imóvel destinado ao par em detrimento da garantia de moradia à população de baixa renda que preencha os requisitos par a firmar contrato de arrendamento, considerando que a invasão impossibilita que se atinjam os objetivos do programa instituído pela Lei n. 10.188/2001.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INVASÃO DE IMÓVEL INSERIDO NO programa de arrendamento RESIDENCIAL - par . ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. DEFERIMENTO DE LIMINAR CONFIRMADO. I - O Programa de Arrendamento Residencial - par foi instituído pela Lei nº 10.188/2001 par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, competindo sua operacionalização à Caixa Econômica Federal. II - Hipótese de invasão de empreendimento habitacional destinado ao par . Inexistência de contrato de arrendamento residencial entre os agravantes e a CEF. III - Imóvel de propriedade da CEF e fato que não se justifica por serem os invasores pessoas de baixa renda. esbulho possessório configurado. IV - Recurso desprovido. (AI 00274729720134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - INVASÃO DE IMÓVEL DESTINADO AO programa de arrendamento RESIDENCIAL - par - LEGITIMIDADE ATIVA DA CEF - COMPROVAÇÃO DE ESBULHO DENTRO DE ANO E DIA- CONCESSÃO DE LIMINAR MANTIDA. I - A questão referente à legitimidade ativa da Caixa Econômica Federal par a a propositura da ação de reintegração de posse, já foi decidida no âmbito deste Tribunal, motivo pelo qual não pode mais ser rediscutida. II - A CEF ao atuar como agente gestor do Fundo de Arrendamento Residencial possui legitimidade par a propositura da ação possessória. III - Não há que se falar em inobservância dos princípios da função social da propriedade e da dignidade da pessoa humana. Com efeito, a ocupação irregular por terceiros, põe em risco a sustentação do programa de arrendamento residencial que se dirige a garantia de moradia à população de baixa renda, sendo legítima a restituição da posse do imóvel à CEF, fato que não se justifica por serem os invasores pessoas de baixa renda. Precedentes. IV - O esbulho, dentro de ano e dia, restou devidamente comprovado, por meio de cópia do boletim de ocorrência. V - O imóvel, à época da ocupação, estava inacabado, razão pela qual se infere que o bem ainda se encontra sob a

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 838/1693

posse do titular do empreendimento, como bem pontuou o Magistrado de primeiro grau. VI - Houve a invasão de empreendimento habitacional destinado ao Programa de Arrendamento Residencial - par, causando prejuízos à CEF que zela pelos interesses do aludido Programa. VII - Legítimo o pleito liminar de reintegração da posse do imóvel, com base nas disposições dos artigos 926 e 927 do CPC/1973. VIII - Agravo de instrumento desprovido. (AI 00021861520164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, de rigor a manutenção da sentença combatida.

Ante o exposto, **nos termos do artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008453-37.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.008453-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DANIEL ALCANTARA PAIVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP203549 SABRINE FRAGA DE SA e outro(a)
	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00084533720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Regularizem os subscritores das razões de apelação de fls. 162/168 a representação processual.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-14.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.009292-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MANOEL FRANCISCO ARAUJO espólio
ADVOGADO	:	SP131030 MARIA PESSOA DE LIMA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	NADELCE MARIA SCOQUI DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP131030 MARIA PESSOA DE LIMA
No. ORIG.	:	00092921420104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A questão posta em debate diz respeito à restituição ou anulação da cobrança de valores supostamente indevidos e recebidos por segurado a título de benefício previdenciário.

Inicialmente, verifico que os autos foram indevidamente distribuídos a esta Primeira Seção, vez que a questão de fundo insere-se no âmbito da competência da E. Terceira Seção desta Corte, cujas Turmas que a compõem já vêm julgando referido tema, conforme se infere dos seguintes precedentes: EI 2006.61.12.013010-8, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Terceira Seção, v.u, j. 23/07/2015, DJe 05/08/2015; AC 0013010-79.2006.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26/08/2013, DJe: 31/01/2014; AI

0030372-87.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, Oitava Turma, j. 27/05/2013, DJe: 12/06/2013; AI 0022261-95.2004.4.03.0000/SP - Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 29/03/2010, DJe: 09/04/2010; AC 0060997-03.2000.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15/06/2009, DJe: 01/07/2009.

Ressalto, ainda, que, na Sessão de Julgamento do dia 03/05/2016, a Segunda Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos autos do processo nº 0005906-07.2012.4.03.6183, para o fim de anular o acórdão embargado e julgar prejudicados os declaratórios contra ele opostos, encaminhando-se àquele feito à UFOR para redistribuição do feito à E. Terceira Seção desta Corte, vez se tratar de ação civil pública objetivando a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a se abster de exigir a devolução dos benefícios previdenciários e assistenciais concedidos por decisões que venham a ser revogadas nos processos sob a jurisdição desta Corte.

A respeito da matéria versada no presente feito, cumpre destacar a recente decisão proferida pelo Órgão Especial desta E. Corte no Conflito de Competência nº 2016.03.00.012713-3, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DAS DATAS DE INÍCIO DA DOENÇA E DE INÍCIO DA INCAPACIDADE, DAÍ DECORRENDO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, DA LEI Nº 8.213/1991, A CONCLUSÃO DE QUE SERIA INDEVIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DEMANDA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 3ª SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. Na demanda subjacente, o INSS busca a restituição de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de auxílio-doença, alegando que, revistas administrativamente as datas de início da doença e da incapacidade, constatou que o reingresso no Regime Geral da Previdência Social deu-se quando a segurada já portava a doença.

2. Fundada a demanda, primordialmente, no poder-dever de revisão administrativa de benefícios - previsto no artigo 71 da Lei nº 8.212/1991 - e na impossibilidade de conceder-se auxílio-doença a segurado que reingressa no Regime Geral da Previdência Social quando já portava a enfermidade - nos termos do artigo 59, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 8.213/1991 -, é de rigor concluir-se pela natureza previdenciária da demanda e, por conseguinte, pela competência das Turmas da 3ª seção deste Tribunal Regional Federal.

3. Conflito negativo julgado improcedente." (CC nº 2016.03.00.012713-3, Desembargador Federal Relator Nelton dos Santos, j. 14/09/2016, p. 22/09/2016).

Nesse sentido, trago a colação um importante trecho do referido julgado:

"Por derradeiro, em atenção às razões expendidas pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete em seu voto divergente, peço licença a Sua Excelência para manter a conclusão a que cheguei ao examinar o presente conflito. Faço-o, respeitosamente, por entender, em primeiro lugar, que a proibição do enriquecimento sem causa não decorre de um princípio do direito privado ou civil, mas de um princípio geral de direito; em segundo lugar, por pensar que, se a questão central a ser debatida na causa é regida pelo direito previdenciário, o respectivo exame há de caber à seção especializada nessa matéria; e, em terceiro lugar, por considerar que nada importa, para a definição da competência, se a questão é posta por iniciativa do segurado, com vistas à obtenção do benefício, ou mediante proposta da autarquia, com o fito de obter o reconhecimento de que o benefício é indevido. Essencialmente, a discussão travada no processo que deu origem ao presente conflito, frise-se, diz com o direito previdenciário e com base na respectiva legislação haverá de ser resolvida, nada melhor havendo que tal se dê por atuação de órgão fracionário afeto à 3ª seção, especializada naquela matéria."

Diante do exposto, declino da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 3ª seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036557-78.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.036557-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
REQUERENTE	:	SAMUEL DOS SANTOS e outro(a)
	:	EDNA MARIA HONORIO

ADVOGADO	:	SP172256 SANDRO MARCONDES RANGEL e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00145729520074036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar incidental com pedido de liminar ajuizada por SAMUEL DOS SANTOS e EDNA MARIA HONORIO, na qual requerem sua manutenção na posse do imóvel situado na Rua Miguel Hidalgo, n. 169, Wanell Ville, em Sorocaba-SP, matrícula n. 54.163 do Segundo Serviço de Registro de Imóveis e Anexos de Sorocaba, até a solução final da ação de usucapião urbana n. 2007.61.10.014572-0, intentada contra Caixa Econômica Federal-CEF e julgada improcedente em primeira instância, na qual pende de apreciação, nessa Corte, recurso de apelação interposto pelos dois autores.

O pedido de concessão de justiça gratuita foi concedido. Indeferido o pedido de liminar postulado.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação pugnano pela improcedência do pedido.

O Ministério Público Federal ofertou parecer por sua extinção, sem resolução de mérito, por inadequação da via processual eleita, com a condenação dos autores na verba honorária.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

A finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal, sendo que não mais existindo a situação de perigo que a cautelar visava proteger, esta não subsiste após o julgamento da ação principal, em razão do esvaziamento da pretensão cautelar, implicando na falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973 (art. 485, VI, do NCPC).

Nesse sentido o C. Superior Tribunal de Justiça assim decidiu, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR DESTINADA A ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO PELA SEXTA TURMA. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.

1. Considerando que na sessão de julgamento do dia 25/8/2015 a Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça examinou e julgou o mérito do Recurso Ordinário n. 20.670/SP, constata-se que exaurida a finalidade da medida cautelar, que consiste justamente na atribuição de efeito suspensivo ao recurso principal até o julgamento deste (independente do trânsito em julgado), de modo que ressaí evidenciada a perda de objeto da pretensão acautelatória, e, por conseguinte, da insurgência recursal a ela contraposta (AgRg na MC 24.294/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015).

2. Agravo regimental improvido e medida cautelar extinta".

(AgRg no RCD na MC 24579/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, DJe 11/12/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DO PROCESSO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DA CAUTELAR. RECURSO NÃO PROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. O julgamento do processo principal impõe a extinção da cautelar ajuizada com a finalidade de resguardar o resultado do primeiro. Ausência do interesse jurídico para a tutela cautelar.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AgRg no REsp 698383/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 13/11/2012)

No mesmo sentido, trago à colação julgados desta E. Corte, em acórdãos assim ementados:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CESSAÇÃO DE EFICÁCIA. ARTIGO 808, III, DO CPC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Julgada a ação principal, não se justifica o exame do mérito da presente medida cautelar, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil de 1973, sob a égide do qual deferida. Precedentes. 2. Apelação prejudicada.

(AC 00092556820154036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR. CONCURSO PÚBLICO DE ADMISSÃO PARA CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DA PRETENSÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO SEM Apreciação DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- A presente medida cautelar tem por objetivo assegurar o direito da parte autora à submissão a todas as etapas do Concurso Público de Admissão ao Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica - CA CFS "B" 1/2005 para, posteriormente, caso seja aprovada, participar do Curso de Formação e obter o respectivo diploma, sem qualquer tratamento diferenciado ou constrangimento. - A ação principal, autos nº 0001804-21.2004.4.03.6118, já foi julgada nesta sessão. Assim, ante o julgamento da ação principal, restam ausentes os requisitos da plausibilidade do direito alegado e do risco da demora, de sorte que, prejudicada a presente cautelar. - Conforme pacificado em reiterada jurisprudência, medida cautelar não comporta fixação de sucumbência, tendo em vista seu caráter instrumental, além da inexistência de conflito a ser resolvido, o qual será solucionado na ação principal. - Não há que se falar em sucumbência de nenhuma das partes, não sendo o caso de condenação em custas e tampouco arbitramento de honorários advocatícios. - Extinção da cautelar, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI c/c o artigo 808, inciso III, do Código de Processo Civil e prejudicada a apelação. - grifo nosso.

(AC 00016232020044036118, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INSTRUMENTAL. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exsurto a ausência de interesse processual da requerente. 2. No caso em tela, com o julgamento simultâneo da ação principal, (processo n.º 2007.61.07.001073-7), entendo restar configurada a carência superveniente de ação. 3. Sem condenação em honorários. 4. Processo extinto, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. (AC 00138240920064036107, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No entanto, nesta data, também está sendo apreciada a apelação na ação principal (AC nº 0014572-95.2007.4.03.6110), por conseguinte, encontra-se cessada a eficácia da presente medida.

Destarte, com o julgamento do processo principal, esta cautelar encontra-se prejudicada, à vista do disposto no artigo 796 e do artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil de 1973, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito ."

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, pois que beneficiária da Justiça Gratuita.

Ante o exposto, **JULGO EXTINTO O PROCESSO CAUTELAR, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO**, nos termos do art. 485, VI, do NCPC (art. 267, VI, do CPC/73) c/c o artigo 932, III, do Código de Processo Civil, por perda superveniente de seu objeto. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, proceda a Subsecretaria o desapensamento desta cautelar e o seu arquivamento, com as anotações e cauteladas de praxe. São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006819-42.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.006819-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUIS ANTONIO PUGA e outro(a)
	:	MARILENE APARECIDA NUNES PUGA
ADVOGADO	:	SP150165 MARIA APARECIDA DA SILVA SARTORIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00068194220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL nos autos de Embargos à Execução opostos por LUIS ANTONIO PUGA e s/mr MARILENE APARECIDA NUNES PUGA.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação.

Entretanto, às fls. 304 o apelante desiste do recurso interposto nestes autos.

É o relatório.

Com efeito, a desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, tal ato é privativo do recorrente, podendo dele utilizar-se a qualquer tempo, independentemente da anuência da parte contrária.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE desistência .

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso . Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.

(STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010)".

"CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTENCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.

1 - A desistência do recurso , nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer

tempo.

2- O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior, qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).

3- recurso de agravo a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, AC 0011302-35.2003.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012, rel. Dês. Fed. CECILIA MELLO)

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência da apelação formulada às fls. 304/305, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM. Juízo "a quo", com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004612-64.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.004612-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	GERALDO ANIBAL SIGNORETTI e outro(a)
	:	TELMA REGINA SIGNORETTI
ADVOGADO	:	SP189091 SHEILA GARCIA REINA e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP343634A HUGO ANTONIO DE BITENCOURT
No. ORIG.	:	00046126420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 139/140) opostos contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação (fls. 133/134).

Em suas razões, a parte embargante alega a ocorrência de omissão, na forma do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum.

5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de 'todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador'. (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissos, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).
(...).

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que a recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000924-05.2012.4.03.6003/MS

	2012.60.03.000924-9/MS
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LIFE CYCLE ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00009240520124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

A Egrégia Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno destes autos para eventual juízo de retratação (543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15) do julgamento do recurso de apelação em face do acórdão publicado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 565.160, tema 20 da repercussão geral.

É o relatório. Decido.

A questão objeto de retratação em decorrência do RE 565.160 está relacionada ao esclarecimento pelo STF, à luz dos artigos 146; 149; 154, I; e 195, I e § 4º, da Constituição Federal, do alcance da expressão "folha de salários", contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, para fins de incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador, dentro do Regime Geral da Previdência Social e, por conseguinte, da constitucionalidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, impondo o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Contudo, da análise cautelosa dos fundamentos determinantes do acórdão do C. STF, no qual se embasou a i. Vice Presidência para devolver os autos para eventual exercício do juízo de retratação, constata-se que a decisão proferida por esta Turma não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.

Conforme votos dos ministros do Egrégio STF:

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - (...)

Assim, para fins de interpretação do conceito "folha de salários", é preciso levar em consideração não só a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, como também as demais disposições referentes ao regime geral de previdência social contidas no texto constitucional.

(...)

Da interpretação conjunta entre os dois dispositivos, artigo 201, caput e § 11 e artigo 195, inciso I, "a", da Constituição, extrai-se que só deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação aos proventos da aposentadoria.

(...)

Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários".

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - (...)

Então, cabe proceder à interpretação sistemática dos diversos preceitos da Constituição Federal. Se, de um lado, o artigo 195, inciso I, nela contido disciplinava, antes da Emenda nº 20/1998, o cálculo da contribuição devida pelos empregadores a partir da folha de salários, estes últimos vieram a ser revelados, quanto ao alcance, pelo citado § 4º - hoje § 11 - do artigo 201. Pelo disposto, remeteu-se à remuneração percebida pelo empregado, ou seja, às parcelas diversas satisfeitas pelo tomador dos serviços, exigindo-se, apenas, a habitualidade. Surge inadequado distinguir o período coberto pela cobrança se anterior ou posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998. No próprio requerimento veiculado na inicial, menciona-se o pagamento habitual das parcelas citadas, buscando-se afastar, mesmo diante do artigo 201, a incidência da contribuição.

(...)

Em termos de tese, proponho que se lance o seguinte: A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: (...)

"19. O último ponto que acho importante salientar é que, apesar de a redação do art. 22, I, da Lei 8.212/91, ser inteiramente compatível com a Constituição, mesmo em momento anterior à EC 20, a dicção dos arts. 195, I, a e 201, §11, impõe limitações à tributação das verbas pagas ao trabalhador. Pela leitura conjunta desses artigos, verifica-se que a contribuição deve incidir tão somente sobre as verbas oriundas diretamente da relação de trabalho e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, pagas com habitualidade pelo empregador. Devem, portanto, ser excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

(...)

"21. Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. (...)"

(...)

"23. Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso extraordinário, sugerindo afixação da seguinte tese: "o art. 22, I da Lei 8212/91 é constitucional, devendo a contribuição previdenciária do empregador incidir sobre verbas decorrentes diretamente da relação de trabalho, pagas habitualmente e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: (...)

No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização.

A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.

(...)

Em suma, entendo que o alcance do termo "folha de salários" abarca a totalidade remuneratória paga ou creditada pela empresa em decorrência do trabalho subordinado, prestado mediante vínculo empregatício.

(...)

A Senhora Ministra Cármen Lúcia (Vogal): (...)

Da expressão "ganhos habituais do empregado" se pode extrair base de incidência mais ampla para a contribuição social do que o conceito restrito de salário oferecido pelo Direito do Trabalho, a abranger todas as parcelas de caráter remuneratório pagas em decorrência do contrato de trabalho, ainda que por terceiros.

(...)

Limitar a aplicação do art. 201, § 11, da Constituição à contribuição previdenciária devida pelos empregados seria contra o princípio da solidariedade social, base do custeio da seguridade social (art. 195, caput, da Constituição da República), pois importaria atribuição de base de cálculo mais restrita à parte do contrato de trabalho que goza de maior capacidade contributiva, ou seja, o empregador.

(...)

13. Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.

Nesse sentido, ao deferir a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.659 (Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 8.5.1998), o Plenário deste Supremo Tribunal seguiu, por unanimidade, o voto do Relator no sentido de que as parcelas de caráter indenizatório não integram a definição de salário, nem a incorporação a ele determinada pela norma originária do art. 201, § 4º, da Constituição da República:

(...)

Este Supremo Tribunal assentou, na sistemática da repercussão geral, a inviabilidade de, em sede de recurso extraordinário, proceder-se ao exame da natureza jurídica, remuneratória ou indenizatória, de verbas para fins de averiguação de sua inclusão ou não nas bases de cálculo da contribuição social sobre a folha de salários e da contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor:

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário e fixo a seguinte tese, com repercussão geral: "é constitucional a base de cálculo da contribuição a cargo da empresa prevista na norma originária do art. 22, I, da Lei 8.212/1991 e nas alterações promovidas pelas Leis ns. 9.528/1997 e 9.876/1999".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Ressalte-se, inclusive, que em relação à quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre a referida verba.

Ante o exposto, encontrando-se o acórdão recorrido em consonância com a recente orientação do C. Supremo Tribunal Federal firmada no RE 565.160, em juízo de retratação negativo, mantenho o Acórdão proferido pela Turma, com fundamento no artigo 1040, II, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010131-13.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.010131-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CICERO DA SILVA DE CARVALHO PEREIRA e outro(a)
	:	URSULA MARIA KELLERMANN PEREIRA
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00101311320124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento ao recurso de apelação da CEF, para autorizar a dedução da taxa de ocupação diária, em prestação de contas, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para excluir da prestação de contas as despesas a título de consolidação da propriedade em favor da CEF, intimações, editais, publicações, imposto de transmissão e eventual laudêmio, na forma da fundamentação.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a contradição por ele alegada, ademais, o presente recurso objetiva rediscutir a matéria no intuito de ao final ter modificada a decisão ora combatida (fls. 361/363).

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinarem tal decisum.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente

os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de "todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissão, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-26.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.000999-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EUNICE CARVALHO DINIZ
ADVOGADO	:	SP044609 EGBERTO GONCALVES MACHADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00009992620124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 286/290 e 291/295: informação a respeito do falecimento da autora, ora apelante, Eunice Carvalho Diniz, em que fora colacionada a certidão de óbito por seu patrono, documento este que se depreende a ausência da legítima, todavia faz menção a existência de testamento.

O patrono também informou o número do processo de inventário correlacionado, acostando cópia da decisão do TJ/SP (Processo nº 1136541-58.2016.8.26.0100), no que se apresenta a nomeação do inventariante, Marco Antonio Altobelli, com representação processual naqueles autos pelas advogadas, Fernanda Hesketh - OAB nº 109524 - Pinheiros/SP, Mariana Turra Ponte - OAB nº 143675 - SP, ambas com escritório na Av. Paulista, 2073, Horsa II, 20º andar, Cj. 2001, Bela Vista - CEP 01311-940 e Ana Paula Dalle Luche Machado - OAB nº 148633 - Pinheiros/SP, esta com escritório na Rua. Moraes e Silva, 99 - Água Branca - CEP 050410-020 e, em complemento as informações acostadas, consultou-se o site da OAB.

Sendo assim, diante das informações trazidas ao feito, observando-se o disposto no artigo 313, §2º, II, do Código de Processo Civil, **intime-se** o inventariante acima mencionado, para que se manifeste por meio de uma de suas advogadas, quanto ao seu interesse em habilitar-se no presente feito, advertindo-o no sentido de que o silêncio será interpretado como desinteresse.

Para tanto, estabeleço o prazo de 15 (quinze) dias.

No ensejo, façam constar na publicação deste ato, o nome das advogadas, representantes processuais do inventariante, excluindo-se o nome do advogado de fls. 286/287.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-79.2012.4.03.6133/SP

	2012.61.33.001488-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	DIATOM LOGISTICA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP154043 FERNANDA DELLATORRE DA SILVA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00014887920124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Visto.

Na forma do art. 1.023, § 2º, do NCPC, intime-se a parte Embargada para, querendo, manifestar-se no prazo de 05 (cinco) dias, sobre o recurso de Embargos de Declaração.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004569-07.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.004569-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	MS006171 MARCO ANDRE HONDA FLORES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00045690720134036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática que conheceu de ofício a prescrição, julgando extinto o feito com resolução de mérito, restando prejudicado o recurso de apelação, na forma da fundamentação.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a irregularidade por ele alegada, ademais, o presente recurso objetiva rediscutir a matéria no intuito de ao final ter modificada a decisão ora combatida (fls. 214/217).

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade,

eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. *Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.*

3. *O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.*

4. *embargos de declaração rejeitados.*

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes, DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinando tal decisum.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissos, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo

capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015463-39.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015463-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA e outro(a)
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A filial
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A filial
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A filial
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A filial
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA
APELADO(A)	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A filial
ADVOGADO	:	SP327332A ROGÉRIO GROHMANN SFOGGIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00154633920134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Egrégia Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno destes autos para eventual juízo de retratação (543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15) do julgamento do recurso de apelação em face do acórdão publicado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 565.160, tema 20 da repercussão geral.

É o relatório. Decido.

A questão objeto de retratação em decorrência do RE 565.160 está relacionada ao esclarecimento pelo STF, à luz dos artigos 146; 149; 154, I; e 195, I e § 4º, da Constituição Federal, do alcance da expressão "folha de salários", contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, para fins de incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador, dentro do Regime Geral da Previdência Social e, por conseguinte, da constitucionalidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, impondo o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC. Contudo, da análise cautelosa dos fundamentos determinantes do acórdão do C. STF, no qual se embasou a i. Vice Presidência para devolver os autos para eventual exercício do juízo de retratação, constata-se que a decisão proferida por esta Turma não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.

Conforme votos dos ministros do Egrégio STF:

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - (...)

Assim, para fins de interpretação do conceito "folha de salários", é preciso levar em consideração não só a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, como também as demais disposições referentes ao regime geral de previdência social contidas no texto constitucional.

(...)

Da interpretação conjunta entre os dois dispositivos, artigo 201, caput e § 11 e artigo 195, inciso I, "a", da Constituição, extrai-se que só deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação aos proventos da aposentadoria.

(...)

Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários".

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - (...)

Então, cabe proceder à interpretação sistemática dos diversos preceitos da Constituição Federal. Se, de um lado, o artigo 195, inciso I, nela contido disciplinava, antes da Emenda nº 20/1998, o cálculo da contribuição devida pelos empregadores a partir da folha de salários, estes últimos vieram a ser revelados, quanto ao alcance, pelo citado § 4º - hoje § 11 - do artigo 201. Pelo disposto, remeteu-se à remuneração percebida pelo empregado, ou seja, às parcelas diversas satisfeitas pelo tomador dos serviços, exigindo-se, apenas, a habitualidade. Surge inadequado distinguir o período coberto pela cobrança se anterior ou posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998. No próprio requerimento veiculado na inicial, menciona-se o pagamento habitual das parcelas citadas, buscando-se afastar, mesmo diante do artigo 201, a incidência da contribuição.

(...)

Em termos de tese, proponho que se lance o seguinte: A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: (...)

"19. O último ponto que acho importante salientar é que, apesar de a redação do art. 22, I, da Lei 8.212/91, ser inteiramente compatível com a Constituição, mesmo em momento anterior à EC 20, a dicção dos arts. 195, I, a e 201, §11, impõe limitações à tributação das verbas pagas ao trabalhador. Pela leitura conjunta desses artigos, verifica-se que a contribuição deve incidir tão somente sobre as verbas oriundas diretamente da relação de trabalho e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, pagas com habitualidade pelo empregador. Devem, portanto, ser excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

(...)

"21. Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. (...)"

(...)

"23. Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso extraordinário, sugerindo afixação da seguinte tese: "o art. 22, I da Lei 8212/91 é constitucional, devendo a contribuição previdenciária do empregador incidir sobre verbas decorrentes diretamente da relação de trabalho, pagas habitualmente e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: (...)

No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização.

A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.

(...)

Em suma, entendo que o alcance do termo "folha de salários" abarca a totalidade remuneratória paga ou creditada pela empresa em decorrência do trabalho subordinado, prestado mediante vínculo empregatício.

(...)

A Senhora Ministra Cármen Lúcia (Vogal): (...)

Da expressão "ganhos habituais do empregado" se pode extrair base de incidência mais ampla para a contribuição social do que o conceito restrito de salário oferecido pelo Direito do Trabalho, a abranger todas as parcelas de caráter remuneratório pagas em decorrência do contrato de trabalho, ainda que por terceiros.

(...)

Limitar a aplicação do art. 201, § 11, da Constituição à contribuição previdenciária devida pelos empregados seria contra o princípio da solidariedade social, base do custeio da seguridade social (art. 195, caput, da Constituição da República), pois importaria atribuição de base de cálculo mais restrita à parte do contrato de trabalho que goza de maior capacidade contributiva, ou seja, o empregador.

(...)

13. Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.

Nesse sentido, ao deferir a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.659 (Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 8.5.1998), o Plenário deste Supremo Tribunal seguiu, por unanimidade, o voto do Relator no sentido de que as parcelas de caráter indenizatório não integram a definição de salário, nem a incorporação a ele determinada pela norma originária do art. 201, § 4º, da Constituição da República:

(...)

Este Supremo Tribunal assentou, na sistemática da repercussão geral, a inviabilidade de, em sede de recurso extraordinário, proceder-se ao exame da natureza jurídica, remuneratória ou indenizatória, de verbas para fins de averiguação de sua inclusão ou não nas bases de cálculo da contribuição social sobre a folha de salários e da contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor:

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário e fixo a seguinte tese, com repercussão geral: "é constitucional a base de cálculo da contribuição a cargo da empresa prevista na norma originária do art. 22, I, da Lei 8.212/1991 e nas alterações promovidas pelas Leis ns. 9.528/1997 e 9.876/1999".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, § 11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação. Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Ressalte-se, inclusive, que em relação ao terço constitucional de férias (tema 479), quinquena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738) e aviso prévio indenizado (tema 478), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre as referidas verbas.

Ante o exposto, encontrando-se o acórdão recorrido em consonância com a recente orientação do C. Supremo Tribunal Federal firmada no RE 565.160, em juízo de retratação negativo, mantenho o Acórdão proferido pela Turma, com fundamento no artigo 1040, II, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019358-08.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.019358-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---------------------------------------

APELANTE	:	LOURDINETE RANIERI COVOLAN e outros(as)
	:	FAUZIE MOHAMAD ZAIM
	:	MARIA DE FATIMA CHIMENTAO LEMOS
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP151812 RENATA CHOEFI HAIK e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00193580820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 175/181 e 187/188: Os autores apresentaram o acordo celebrado com o INSS, requerendo a extinção deste feito.

O INSS concordou com a extinção do feito nos termos do art. 487, III, "b", do NCPC (fls. 184).

Diante do exposto, HOMOLOGO para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, a transação firmada entre as partes e julgo extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "b" do Código de Processo Civil. Prejudicados os recursos interpostos pelas partes.

Decorrido o prazo legal, sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado da decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000056-75.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.000056-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ALZIRA MARIA CAETANO MACHADO
ADVOGADO	:	SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00000567520134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A questão posta em debate diz respeito à restituição ou anulação da cobrança de valores supostamente indevidos e recebidos por segurado a título de benefício previdenciário.

Inicialmente, verifico que os autos foram indevidamente distribuídos a esta Primeira Seção, vez que a questão de fundo insere-se no âmbito da competência da E. Terceira Seção desta Corte, cujas Turmas que a compõem já vêm julgando referido tema, conforme se infere dos seguintes precedentes: EI 2006.61.12.013010-8, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Terceira Seção, v.u, j. 23/07/2015, DJe 05/08/2015; AC 0013010-79.2006.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26/08/2013, DJe: 31/01/2014; AI 0030372-87.2012.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, Oitava Turma, j. 27/05/2013, DJe: 12/06/2013; AI 0022261-95.2004.4.03.0000/SP - Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 29/03/2010, DJe: 09/04/2010; AC 0060997-03.2000.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 15/06/2009, DJe: 01/07/2009.

Ressalto, ainda, que, na Sessão de Julgamento do dia 03/05/2016, a Segunda Turma deste Tribunal, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Souza Ribeiro, nos autos do processo nº 0005906-07.2012.4.03.6183, para o fim de anular o acórdão embargado e julgar prejudicados os declaratórios contra ele opostos, encaminhando-se àquele feito à UFOR para redistribuição do feito à E. Terceira Seção desta Corte, vez se tratar de ação civil pública objetivando a

condenação do Instituto Nacional do Seguro Social a se abster de exigir a devolução dos benefícios previdenciários e assistenciais concedidos por decisões que venham a ser revogadas nos processos sob a jurisdição desta Corte.

A respeito da matéria versada no presente feito, cumpre destacar a recente decisão proferida pelo Órgão Especial desta E. Corte no Conflito de Competência nº 2016.03.00.012713-3, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDO. REVISÃO ADMINISTRATIVA DAS DATAS DE INÍCIO DA DOENÇA E DE INÍCIO DA INCAPACIDADE, DAÍ DECORRENDO, POR FORÇA DO DISPOSTO NO ARTIGO 59, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, DA LEI Nº 8.213/1991, A CONCLUSÃO DE QUE SERIA INDEVIDA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DEMANDA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 3ª SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

- 1. Na demanda subjacente, o INSS busca a restituição de valores que teriam sido indevidamente pagos a título de auxílio-doença, alegando que, revistas administrativamente as datas de início da doença e da incapacidade, constatou que o reingresso no Regime Geral da Previdência Social deu-se quando a segurada já portava a doença.*
- 2. Fundada a demanda, primordialmente, no poder-dever de revisão administrativa de benefícios - previsto no artigo 71 da Lei nº 8.212/1991 - e na impossibilidade de conceder-se auxílio-doença a segurado que reingressa no Regime Geral da Previdência Social quando já portava a enfermidade - nos termos do artigo 59, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 8.213/1991 -, é de rigor concluir-se pela natureza previdenciária da demanda e, por conseguinte, pela competência das Turmas da 3ª seção deste Tribunal Regional Federal.*
- 3. Conflito negativo julgado improcedente." (CC nº 2016.03.00.012713-3, Desembargador Federal Relator Nilton dos Santos, j. 14/09/2016, p. 22/09/2016).*

Nesse sentido, trago a colação um importante trecho do referido julgado:

"Por derradeiro, em atenção às razões expendidas pelo e. Desembargador Federal André Nabarrete em seu voto divergente, peço licença a Sua Excelência para manter a conclusão a que cheguei ao examinar o presente conflito. Faço-o, respeitosamente, por entender, em primeiro lugar, que a proibição do enriquecimento sem causa não decorre de um princípio do direito privado ou civil, mas de um princípio geral de direito; em segundo lugar, por pensar que, se a questão central a ser debatida na causa é regida pelo direito previdenciário, o respectivo exame há de caber à seção especializada nessa matéria; e, em terceiro lugar, por considerar que nada importa, para a definição da competência, se a questão é posta por iniciativa do segurado, com vistas à obtenção do benefício, ou mediante proposta da autarquia, com o fito de obter o reconhecimento de que o benefício é indevido. Essencialmente, a discussão travada no processo que deu origem ao presente conflito, frise-se, diz com o direito previdenciário e com base na respectiva legislação haverá de ser resolvida, nada melhor havendo que tal se dê por atuação de órgão fracionário afeto à 3ª seção, especializada naquela matéria."

Diante do exposto, declino da competência para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a 3ª seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004303-02.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.004303-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FABIO LUIS CHINAGLIA FERREIRA e outro(a)
	:	LUCIANA AMANTINI
ADVOGADO	:	SP287262 TARCISO CHRIST DE CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	MG080055 LUCIANO UCHOA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00043030220134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do novo Código de Processo Civil, intime-se a parte Embargada, para, querendo, manifestar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-46.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.001790-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CERVEJARIA PETROPOLIS S/A
ADVOGADO	:	SP214272 CAROLINE MARCOLAN DA SILVA BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00017904620134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

A Egrégia Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno destes autos para eventual juízo de retratação (543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/15) do julgamento do recurso de apelação em face do acórdão publicado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 565.160, tema 20 da repercussão geral.

É o relatório. Decido.

A questão objeto de retratação em decorrência do RE 565.160 está relacionada ao esclarecimento pelo STF, à luz dos artigos 146; 149; 154, I; e 195, I e § 4º, da Constituição Federal, do alcance da expressão "folha de salários", contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, para fins de incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador, dentro do Regime Geral da Previdência Social e, por conseguinte, da constitucionalidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, impondo o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Contudo, da análise cautelosa dos fundamentos determinantes do acórdão do C. STF, no qual se embasou a i. Vice Presidência para devolver os autos para eventual exercício do juízo de retratação, constata-se que a decisão proferida por esta Turma não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.

Conforme votos dos ministros do Egrégio STF:

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - (...)

Assim, para fins de interpretação do conceito "folha de salários", é preciso levar em consideração não só a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, como também as demais disposições referentes ao regime geral de previdência social contidas no texto constitucional.

(...)

Da interpretação conjunta entre os dois dispositivos, artigo 201, caput e § 11 e artigo 195, inciso I, "a", da Constituição, extrai-
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 859/1693

se que só deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação aos proventos da aposentadoria.

(...)

Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários".

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - (...)

Então, cabe proceder à interpretação sistemática dos diversos preceitos da Constituição Federal. Se, de um lado, o artigo 195, inciso I, nela contido disciplinava, antes da Emenda nº 20/1998, o cálculo da contribuição devida pelos empregadores a partir da folha de salários, estes últimos vieram a ser revelados, quanto ao alcance, pelo citado § 4º - hoje § 11 - do artigo 201. Pelo disposto, remeteu-se à remuneração percebida pelo empregado, ou seja, às parcelas diversas satisfeitas pelo tomador dos serviços, exigindo-se, apenas, a habitualidade. Surge inadequado distinguir o período coberto pela cobrança se anterior ou posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998. No próprio requerimento veiculado na inicial, menciona-se o pagamento habitual das parcelas citadas, buscando-se afastar, mesmo diante do artigo 201, a incidência da contribuição.

(...)

Em termos de tese, proponho que se lance o seguinte: A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: (...)

"19. O último ponto que acho importante salientar é que, apesar de a redação do art. 22, I, da Lei 8.212/91, ser inteiramente compatível com a Constituição, mesmo em momento anterior à EC 20, a dicção dos arts. 195, I, a e 201, §11, impõe limitações à tributação das verbas pagas ao trabalhador. Pela leitura conjunta desses artigos, verifica-se que a contribuição deve incidir tão somente sobre as verbas oriundas diretamente da relação de trabalho e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, pagas com habitualidade pelo empregador. Devem, portanto, ser excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

(...)

"21. Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. (...)"

(...)

"23. Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso extraordinário, sugerindo afixação da seguinte tese: "o art. 22, I da Lei 8212/91 é constitucional, devendo a contribuição previdenciária do empregador incidir sobre verbas decorrentes diretamente da relação de trabalho, pagas habitualmente e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: (...)

No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização.

A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.

(...)

Em suma, entendo que o alcance do termo "folha de salários" abarca a totalidade remuneratória paga ou creditada pela empresa em decorrência do trabalho subordinado, prestado mediante vínculo empregatício.

(...)

A Senhora Ministra Cármen Lúcia (Vogal): (...)

Da expressão "ganhos habituais do empregado" se pode extrair base de incidência mais ampla para a contribuição social do que o conceito restrito de salário oferecido pelo Direito do Trabalho, a abranger todas as parcelas de caráter remuneratório pagas em decorrência do contrato de trabalho, ainda que por terceiros.

(...)

Limitar a aplicação do art. 201, § 11, da Constituição à contribuição previdenciária devida pelos empregados seria contra o princípio da solidariedade social, base do custeio da seguridade social (art. 195, caput, da Constituição da República), pois importaria atribuição de base de cálculo mais restrita à parte do contrato de trabalho que goza de maior capacidade contributiva, ou seja, o empregador.

(...)

13. Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos

habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.

Nesse sentido, ao deferir a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.659 (Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 8.5.1998), o Plenário deste Supremo Tribunal seguiu, por unanimidade, o voto do Relator no sentido de que as parcelas de caráter indenizatório não integram a definição de salário, nem a incorporação a ele determinada pela norma originária do art. 201, § 4º, da Constituição da República:

(...)

Este Supremo Tribunal assentou, na sistemática da repercussão geral, a inviabilidade de, em sede de recurso extraordinário, proceder-se ao exame da natureza jurídica, remuneratória ou indenizatória, de verbas para fins de averiguação de sua inclusão ou não nas bases de cálculo da contribuição social sobre a folha de salários e da contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor:

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário e fixo a seguinte tese, com repercussão geral: "é constitucional a base de cálculo da contribuição a cargo da empresa prevista na norma originária do art. 22, I, da Lei 8.212/1991 e nas alterações promovidas pelas Leis ns. 9.528/1997 e 9.876/1999".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Ressalte-se, inclusive, que em relação à quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microssistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre a referida verba.

Ante o exposto, encontrando-se o acórdão recorrido em consonância com a recente orientação do C. Supremo Tribunal Federal firmada no RE 565.160, em juízo de retratação negativo, mantenho o Acórdão proferido pela Turma, com fundamento no artigo 1040, II, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003123-24.2013.4.03.6113/SP

	2013.61.13.003123-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00031232420134036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática que conheceu de ofício a prescrição, julgando extinto o feito com resolução de mérito, restando prejudicado o recurso de apelação, na forma da fundamentação.

Pretende o embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se a irregularidade por ele alegada, ademais, o presente recurso objetiva rediscutir a matéria no intuito de ao final ter modificada a decisão ora combatida (fls. 214/217).

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina os embargos de declaração nos seguintes termos:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Sobre a necessidade e a qualidade da fundamentação, estatui o art. 489 do mesmo diploma normativo:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2o No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3o A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre os aludidos dispositivos e definiu a seguinte interpretação:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. Argumenta-se que as questões levantadas no agravo denegado, capazes, em tese, de infirmar a conclusão adotada monocraticamente, não foram analisadas pelo acórdão embargado (art. 489 do CPC/2015). Entende-se, ainda, que o art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 veda ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

3. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. Documento: 1520339 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 03/08/2016.

4. embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDcl no AgRg nos Embargos de Divergência em RESP 1.483.155 - BA (2013/0396212-4), Relator Ministro OG Fernandes,

DJe 03/08/2016)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. 3. No caso, entendeu-se pela ocorrência de litispendência entre o presente mandamus e a ação ordinária n. 0027812-80.2013.4.01.3400, com base em jurisprudência desta Corte Superior acerca da possibilidade de litispendência entre Mandado de Segurança e Ação Ordinária, na ocasião em que as ações intentadas objetivam, ao final, o mesmo resultado, ainda que o polo passivo seja constituído de pessoas distintas. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquirir tal decisum.

5. embargos de declaração rejeitados. (STJ. EDcl no MS 21315 / DF. Relatora: Ministra DIVA MALERBI - DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO - PRIMEIRA SEÇÃO - DJe 15/06/2016)."

Colhe-se do voto-condutor do mencionado Acórdão:

"Importante também esclarecer que a vedação constante do art. 1.021, §3º, do CPC não pode ser interpretada no sentido de exigir que o julgador tenha de refazer o texto da decisão agravada com os mesmos fundamentos, mas outras palavras, mesmo não havendo nenhum fundamento novo trazido pela agravante na peça recursal".

Assim, à luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais. Nessa ordem de ideias, uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF. É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

Nesse sentido há inúmeros precedentes de Tribunais Regionais Federais, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/15), cabem embargos declaratórios para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição (inc. I); suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento (inc. II) e para corrigir erro material (inc. III). 2. O parágrafo único do citado dispositivo legal estabelece que se considera omissa a decisão que deixar de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento ou que incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, parágrafo 1º. 3. In casu, não se verifica nenhum dos vícios, pois a omissão apontada pelo embargante não se afigura capaz de infirmar os argumentos deduzidos no decisum atacado e, em consequência, alterar a conclusão nele adotada pelo julgador. 4. Ademais, a decisão impugnada restou proferida à luz do art. 535 do CPC/73, que não exigia o enfrentamento de todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador". (parágrafo 1º, inc. IV, art. 489 do NCPC) 5. Embargos desprovidos. (TRF-5 - APELREEX: 08043710220154058300 PE, Relator: Desembargador Federal Paulo Machado Cordeiro, Data de Julgamento: 31/03/2016, 3ª Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. (...) 2. Os embargos declaratórios têm cabimento restrito às hipóteses versadas nos incisos I a III do art. 1.022 do CPC/2015 (incisos I e II do art. 535 do CPC/1973). Justificam-se, pois, em havendo, no decisum objurgado, erro, obscuridade, contradição ou omissão quanto a ponto sobre o qual deveria ter havido pronunciamento do órgão julgador, contribuindo, dessa forma, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. 3. O Código de Processo Civil vigente considera omissos, dentre outros, o provimento jurisdicional que não enfrenta todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador, nos termos do art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, § 1º, IV, ambos do CPC/2015. 4. A omissão alegada não houve, vez que a questão dos repasses já passara pelo crivo do voto condutor do agravo interno e de anteriores embargos de declaração. 5. embargos de declaração a que se nega provimento. (TRF-2 00066317920114020000 RJ 0006631-79.2011.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 17/05/2016, 3ª TURMA ESPECIALIZADA).

(...)

Por fim, impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar na decisão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

Verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso, por meio do qual pretende o embargante a rediscussão da matéria, com a modificação do resultado da decisão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001944-49.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.001944-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOSE ORLANDO FIGUEIREDO -ME e outro(a)
	:	JOSE ORLANDO FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP135768 JAIME DE LUCIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00019444920134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Tendo sido noticiado o óbito da parte autora dos embargos à execução, conforme certidão de fl. 78, intime-se seu patrono, para que informe se há interesse na sucessão processual e, em caso positivo, promova a respectiva habilitação, bem como a regularização da representação processual, no prazo de quinze dias, ficando suspenso o presente feito, nos termos do artigo 313, §2º, inciso II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008483-36.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008483-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LUIS DONADELI BASTIANINI
ADVOGADO	:	SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PARTE RÉ	:	BIOSEV BIOENERGIA S/A
ADVOGADO	:	SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro(a)
No. ORIG.	:	00084833620144036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas por LUIS DONADELI BASTIANINI e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de sentença proferida nos autos de ação ajuizada pelo apelante em face de BIOSEV BIOENERGIA S/A e do INSS, objetivando a condenação da primeira ré ao recolhimento de contribuições previdenciárias e ao pagamento de compensação por alegado dano moral e a condenação do segundo réu a considerar, para fins previdenciários, tempo de contribuição reconhecido em ação trabalhista proposta contra a primeira ré.

Examinando o feito, verifico que competência para o julgamento dos recursos interpostos nos autos é da Egrégia Terceira Seção desta Corte, nos termos do art. 10, § 3º, do Regimento Interno, *in verbis*:

Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da

relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal; II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). III - à matéria de direito privado, dentre outras: a) domínio e posse; b) locação de imóveis; c) família e sucessões; d) direitos reais sobre a coisa alheia; e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades; IV - à matéria trabalhista de competência residual; V - à propriedade industrial; VI - aos registros públicos; VII - aos servidores civis e militares; VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º - À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros: I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções; II - licitações; III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções; IV - ensino superior; V - inscrição e exercício profissional; VI - tributos em geral e preços públicos; VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

§ 4º - À Quarta Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria criminal, ressalvada a competência do Órgão Especial.

Observo, nesse sentido, que a obtenção de eventual modificação da sentença quanto ao seu aspecto previdenciário (condenação do INSS a considerar tempo de contribuição reconhecido em ação proposta contra a primeira ré), é condição primordial para produzir a desejada alteração do reflexo tributário (recolhimento de contribuições previdenciárias), de forma que exsurge a preponderância da primeira questão, que, *in casu*, é de competência da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal. Acerca da matéria, trago à colação o julgado assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS DE SEÇÕES DIFERENTES. RECURSO NA VIA ADMINISTRATIVA, NO QUAL EMPRESA QUESTIONA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO A SEU EMPREGADO. NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO - NTEP. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO.

- Nos casos em que há óbice de natureza administrativa em procedimento naquela esfera, a jurisprudência deste tribunal define a competência das suas seções à luz do tema central da discussão, do contrário, todos esses feitos iriam para a 2ª Seção, a quem cabe matéria de Direito Administrativo. Precisamente por essa razão é que, no caso dos autos, não se justifica a remessa para a referida seção especializada.

- Não obstante possa haver repercussão ou consequência no âmbito tributário que, em última análise, corresponde ao interesse da empresa, na medida em que o afastamento do NTEP produz a redução do seu FAP - Fator Acidentário de Prevenção e, desse modo, impede a majoração do seu GIL-RAT (antigo SAT), não se lhe pode atribuir o papel principal ou dominante, para fins de definição da competência das seções, simplesmente porque, primeiramente, a empresa precisa obter do Judiciário ou da Administração - o INSS - o reconhecimento de que houve a concessão indevida de um benefício acidentário que, portanto, precisa ser convertido para previdenciário. A obtenção da modificação da natureza da prestação é condição essencial e indispensável para produzir a desejada alteração do reflexo tributário, de forma que exsurge inequívoca a preponderância da primeira.

- A disputa sobre se o benefício deve ou não ser acidentário interfere diretamente com o segurado, que deve ser chamado para se defender nessa espécie de demanda, tanto que, *in casu*, o recurso administrativo que o impetrante quer que seja recebido foi interposto no procedimento de concessão de auxílio-doença de seu empregado.

- Em conclusão, a causa remota, inclusive na via administrativa, é definir em função do nexo técnico epidemiológico se o benefício devido é acidentário ou previdenciário. A 3ª Seção é que tem competência explícita para isso.

- Conflito de competência julgado improcedente.

Ante o exposto, DECLINO DA COMPETÊNCIA para julgar este recurso, com fundamento no §3º do art. 10 do Regimento Interno desta Corte, redistribuindo-se o mesmo à E. Terceira Seção, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007864-82.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007864-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AIRTON TADEU DE MORAES BASTOS
ADVOGADO	:	SP321123 LUIZA DE FÁTIMA CARLOS LEITE e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116967 MARCO CEZAR CAZALI e outro(a)
No. ORIG.	:	00078648220144036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AIRTON TADEU DE MORAES BASTOS, em sede de ação Monitória para cobrança de crédito proveniente de inadimplemento de três contratos particulares de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos, celebrados sob nº 2757.160.0000661-86, 2757.160.0000710-07 e 2757.160.0000741-03.

A r. sentença de fls. 87/88 julgou improcedentes os Embargos Monitórios e julgou procedente o pedido da Caixa Econômica Federal, reconhecendo-lhe o direito ao crédito no valor de R\$ 66.643,22, apurado em 13.11.2014, devidamente atualizado. Condenou o réu ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, suspendendo-se a execução em razão da gratuidade da justiça.

Sem contrarrazões (fls. 102), subiram os autos a este E. Tribunal.

Entretanto, às fls. 104, a CEF informa que a dívida foi quitada, razão pela qual, requer a extinção da ação nos termos do art. 924, II, do NCPC. Instada a manifestar-se, a parte apelante quedou-se inerte (fls. 107).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 924, inciso II, do NCPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO, restando prejudicada a apelação interposta nos autos.

Oportunamente, remetam-se os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001392-62.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001392-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP175156 ROGÉRIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)
	:	SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00013926220144036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Primeiramente, à vista da petição de fls. 460/461, observo que, para que haja renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, não basta a ocorrência de renúncia expressa, é necessário, também, a existência nos autos de procuração com poderes específicos para tanto, nos termos estatuídos pelo artigo 105 do NCPC.

Assim, regularize a parte Embargante sua petição, juntando aos autos a respectiva procuração com poderes específicos, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004407-45.2014.4.03.6303/SP

	2014.63.03.004407-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VERONICA COSTA POLITINI

ADVOGADO	:	SP197933 RODRIGO FERREIRA DA COSTA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	MRV ENGENHARIA E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	MG108654 LEONARDO FIALHO PINTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00044074520144036303 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do novo Código de Processo Civil, intime-se a parte Embargada, para, querendo, manifestar-se no prazo de 05 (cinco) dias.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006810-77.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006810-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FILARTE INDL/ DESIGN LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP025681 ANTONIO LUIZ MAZZILLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG.	:	00068107720154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de prestação de contas movida por FILARTE INDUSTRIAL DESIGN LTDA - EPP em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, buscando condenar a ré a prestar contas relativas a contratos celebrados entre as partes.

Sentença (fls. 147) extinguiu o processo sem julgamento de mérito, por ausência de interesse de agir na modalidade adequação.

Apelação da parte autora (fls. 150): em síntese, argumenta ser adequada a ação de prestação de contas, dado que "se trata de uma sucessão de contratos que impede de verificação das contas".

Contrarrazões a fls. 170.

É o relatório.

DECIDO.

Não assiste razão à parte apelante.

Ensina Humberto Theodoro Júnior que "todos aqueles que têm ou tiveram bens alheios sob sua guarda e administração devem prestar contas, isto é, devem 'apresentar a relação discriminada das importâncias recebidas e despendidas, em ordem a fixar o saldo credor, se as despesas superam a receita, ou o saldo devedor, na hipótese contrária', ou até mesmo a inexistência de saldo, caso as despesas tenham se igualado às receitas." (Humberto Theodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, 43ª edição, Forense, 2010, vol. 3. Pág. 81)

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça: "a ação de prestação de contas constitui procedimento especial de jurisdição contenciosa normatizado nos artigos 914 a 919 do Código de Processo Civil, e que se presta, essencialmente, a dirimir incertezas surgidas a partir da administração de bens, negócios e interesses alheios, cabendo ao gestor a apresentação minuciosa de todas as receitas e despesas envolvidas na relação jurídica e, ao final, a exibição do saldo, que tanto pode ser credor quanto devedor." (REsp nº 1.293.558, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, j. 11.03.15).

Da análise dos autos, percebe-se que o pedido de prestação de contas tem como foco contratos de mútuo e financiamento, os quais, segundo entendimento do E. STJ, não justificam interesse de agir para ação de prestação de contas.

A parte autora, na exordial, é expressa ao mencionar que, apenas da sucessão de contratos entabulados, "na verdade, a relação originária a disposição de crédito em dinheiro por parte da ré para a autora (em verdade mútuo), sendo as demais realizadas como renegociações somente para cobrir débitos, como um círculo vicioso" (SIC).

Em sede de repercussão geral (RESP 201102766300, de relatoria do Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 25/03/2015), o E. STF assentou entendimento de que nos contratos de mútuo e financiamento, o devedor não possui interesse de agir para a ação de prestação de contas.

A propósito:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONTRATOS DE MÚTUO E FINANCIAMENTO. INTERESSE DE AGIR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, firma-se a seguinte tese: "Nos contratos de mútuo e financiamento, o devedor não possui interesse de agir para a ação de prestação de contas." 2. No caso concreto, recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 201102766300, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:25/03/2015 RDDP VOL.:00147 PG:00146 ..DTPB:.)

Desta forma, uma vez que a r. sentença aplicou entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal em sede de julgamento de recursos repetitivos, referida decisão não carece de qualquer reforma.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso, nos termos do art. 1.011, inciso I, e art. 932, inciso IV, "b", ambos do CPC.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013957-57.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.013957-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CIA NITROQUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO	:	RS040911 RAFAEL FERREIRA DIEHL
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00139575720154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por CIA NITROQUIMICA BRASILEIRA, em face da decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação, em ação que objetiva excluir o I.C.M.S. da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Requer a agravante que a decisão seja reconsiderada.

É o relatório. Decido.

Em juízo de retratação (art. 557, § 1º, CPC), verifico que a decisão agravada deve ser reconsiderada pelos motivos que passo a expor.

Sendo assim, passo a prolatar nova decisão, conforme segue.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Trata-se de ação em que se postula a exclusão do I.C.M.S. (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços) da base de cálculo da contribuição substitutiva prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, que nos termos da norma legal incide sobre a receita bruta da pessoa jurídica, ao argumento de que tal parcela não ingressa no patrimônio da empresa, por isso não podendo integrar a base de cálculo da contribuição questionada.

Dispõe a norma tributária:

LEI Nº 12.546, DE 14 DE DEZEMBRO DE 2011. Conversão da Medida Provisória nº 540, de 2011. Institui o Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra); dispõe sobre a redução do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) à indústria automotiva; altera a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona; altera as Leis (...), nos termos que especifica; e dá outras providências.

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, a contribuição devida pelas empresas que prestam exclusivamente os serviços de Tecnologia da Informação (TI) e de Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), referidos no § 4o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008, incidirá sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento).

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento, as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 2008, e as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE 2.0). (Redação dada pela Medida Provisória nº 563, de 2012) (Vigência)

Art. 7o Até 31 de dezembro de 2014, contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Vide Decreto nº 7.828, de 2012) (Regulamento)

Art. 7º Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de dois por cento: (Redação dada pela Medida Provisória nº 651, de 2014)

Art. 7o Contribuirão sobre o valor da receita bruta, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, à alíquota de 2% (dois por cento): (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

Art. 7o Poderão contribuir sobre o valor da receita bruta, excluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos, em substituição às contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991: (Redação dada pela Lei nº 13.161, de 2015) (Vigência) (Vide Lei nº 13.161, de 2015)

I - as empresas que prestam os serviços referidos nos §§ 4o e 5o do art. 14 da Lei no 11.774, de 17 de setembro de 2008; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

II - as empresas do setor hoteleiro enquadradas na subclasse 5510-8/01 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

III - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional enquadradas nas classes 4921-3 e 4922-1 da CNAE 2.0. (Incluído pela Lei nº 12.715, de 2012) Produção de efeito e vigência

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0. (Incluído pela Medida Provisória nº 601, de 2012) (Vigência) (Vigência encerrada)

IV - as empresas do setor de construção civil, enquadradas nos grupos 412, 432, 433 e 439 da CNAE 2.0; (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

V - as empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros por fretamento e turismo municipal, intermunicipal em região metropolitana, intermunicipal, interestadual e internacional, enquadradas na classe 4929-9 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

V - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VI - as empresas de transporte ferroviário de passageiros, enquadradas nas subclasses 4912-4/01 e 4912-4/02 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada)

VI - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação

dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de transporte metroferroviário de passageiros, enquadradas na subclasse 4912-4/03 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Vide Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VII - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013) (Vigência)

VIII - as empresas que prestam os serviços classificados na Nomenclatura Brasileira de Serviços - NBS, instituída pelo Decreto nº 7.708, de 2 de abril de 2012, nos códigos 1.1201.25.00, 1.1403.29.10, 1.2001.33.00, 1.2001.39.12, 1.2001.54.00, 1.2003.60.00 e 1.2003.70.00; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

IX - as empresas de construção de obras de infraestrutura, enquadradas nos grupos 421, 422, 429 e 431 da CNAE 2.0; (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

X - as empresas de engenharia e arquitetura enquadradas no grupo 711 da CNAE 2.0; e (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

XI - as empresas de manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos enquadrados nas classes 3311-2, 3312-1, 3313-9, 3314-7, 3319-8, 3321-0 e 3329-5 da CNAE 2.0. (Redação dada pela Medida Provisória nº 612, de 2013) (Vigência) (Vigência encerrada) (Revogado pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 1º Durante a vigência deste artigo, as empresas abrangidas pelo caput e pelos §§ 3º e 4º deste artigo não farão jus às reduções previstas no caput do art. 14 da Lei nº 11.774, de 2008. (Revogado pela Medida Provisória nº 774, de 2017) (Produção de efeito)

(...)

Pois bem. A matéria atinente à exclusão de ICMS da base de cálculo de contribuições que incidam sobre faturamento ou receita bruta, a exemplo de PIS, COFINS ou FINSOCIAL, vinha sendo julgada no âmbito desta C. 2ª Turma seguindo a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça consolidada nas suas súmulas 68 e 94, o mesmo entendimento se aplicando ao ISS devido à similitude de incidência:

Súmula 68 - A PARCELA RELATIVA AO ICM INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO PIS.

Súmula 94 - A PARCELA RELATIVA AO ICMS INCLUI-SE NA BASE DE CÁLCULO DO FINSOCIAL.

Todavia, melhor analisando a temática, penso que tem razão o contribuinte, posto que o I.S.S. -, assim como o I.C.M.S., são impostos que, pela própria sistemática de incidência que os rege, não compõem o preço dos serviços ou produtos sobre os quais incidem, mas apura-se destacadamente em cada operação e, periodicamente, o quantum do tributo devido em todas as operações é recolhido aos cofres do ente tributante respectivo, configurando-se então, em relação à empresa, um simples ingresso financeiro que de fato não integra seu patrimônio, por isso não podendo enquadrar-se nos conceitos constitucionais de "faturamento" ou "receita bruta", base de cálculo de contribuições previdenciárias, PIS e COFINS, tal como reconhecido pelo C. STF.

Nesse sentido, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido.

(STJ, 1ª Turma, maioria. AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 593.627 - RN (2014/0256863-2). Rel. Min. SÉRGIO KUKINA. Rel.p/ Acórdão Min. REGINA HELENA COSTA. Julgado: 10.03.2015)

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.
(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

9. Apelação provida.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)

Seguindo esta orientação, portanto, sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

Posto isso, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 159/163 e, em novo julgamento, dou provimento à apelação da impetrante. Prejudico o agravo legal interposto.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem."

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2015.61.02.001803-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	FIUZZA PIZZARIA E RESTAURANTE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP168428 MARCOS DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00018039820154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Fls. 225/226: Cuida-se de Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face do julgamento proferido nos autos.

Regularmente processado o recurso, às fls. 238 o INSS requer a desistência dos Embargos de Declaração, requerendo o encaminhamento dos autos à E. Vice-Presidência desta Corte, tendo em vista o Recurso Especial interposto às fls. 227/235 pela apelante. Ante o exposto, HOMOLOGO a desistência supra, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos.

Oportunamente, à vista do Recurso Especial interposto às fls. 227/235, encaminhem-se os autos à Egrégia Vice-Presidência, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000576-64.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.000576-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA e outros(as)
	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	GOOD BOM SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00005766420154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

A Egrégia Vice-Presidência desta Corte determinou o retorno destes autos para eventual juízo de retratação (543-B, §3º, do CPC/73 e DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 872/1693

1.040, II, do CPC/15) do julgamento do recurso de apelação em face do acórdão publicado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 565.160, tema 20 da repercussão geral.

É o relatório. Decido.

A questão objeto de retratação em decorrência do RE 565.160 está relacionada ao esclarecimento pelo STF, à luz dos artigos 146; 149; 154, I; e 195, I e § 4º, da Constituição Federal, do alcance da expressão "folha de salários", contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, para fins de incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador, dentro do Regime Geral da Previdência Social e, por conseguinte, da constitucionalidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O E. Supremo Tribunal Federal, em 29/03/2017, apreciando o tema 20 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Nesse sentido:

"CONTRIBUIÇÃO - SEGURIDADE SOCIAL - EMPREGADOR. A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, a qualquer título, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998 - inteligência dos artigos 195, inciso I, e 201, § 11, da Constituição Federal. (RE 565160, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017)".

A questão, portanto, foi submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, impondo o dever de uniformização e coerência da jurisprudência, nos termos do artigo 926, do CPC.

Contudo, da análise cautelosa dos fundamentos determinantes do acórdão do C. STF, no qual se embasou a i. Vice Presidência para devolver os autos para eventual exercício do juízo de retratação, constata-se que a decisão proferida por esta Turma não contraria a orientação firmada pelo Tribunal Superior.

Conforme votos dos ministros do Egrégio STF:

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - (...)

Assim, para fins de interpretação do conceito "folha de salários", é preciso levar em consideração não só a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, como também as demais disposições referentes ao regime geral de previdência social contidas no texto constitucional.

(...)

Da interpretação conjunta entre os dois dispositivos, artigo 201, caput e § 11 e artigo 195, inciso I, "a", da Constituição, extrai-se que só deve compor a base de cálculo da contribuição previdenciária a cargo do empregador aquelas parcelas pagas com habitualidade, em razão do trabalho, e que, via de consequência, serão efetivamente passíveis de incorporação aos proventos da aposentadoria.

(...)

Destaque-se, por fim, que descabe a esta Corte definir a natureza indenizatória ou remuneratória de cada parcela, eis que tal discussão não possui status constitucional, conforme amplamente vem sendo reconhecido pela jurisprudência. Compete tão somente a este colegiado a interpretação dos dispositivos constitucionais em relação ao tema, de modo que deles só é possível extrair a necessidade de pagamento com habitualidade e em decorrência da atividade laboral, para fins de delimitação da base de cálculo da contribuição previdenciária do empregador e consequente interpretação do conceito de "folha de salários".

(...)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) - (...)

Então, cabe proceder à interpretação sistemática dos diversos preceitos da Constituição Federal. Se, de um lado, o artigo 195, inciso I, nela contido disciplinava, antes da Emenda nº 20/1998, o cálculo da contribuição devida pelos empregadores a partir da folha de salários, estes últimos vieram a ser revelados, quanto ao alcance, pelo citado § 4º - hoje § 11 - do artigo 201. Pelo disposto, remeteu-se à remuneração percebida pelo empregado, ou seja, às parcelas diversas satisfeitas pelo tomador dos serviços, exigindo-se, apenas, a habitualidade. Surge inadequado distinguir o período coberto pela cobrança se anterior ou posterior à Emenda Constitucional nº 20/1998. No próprio requerimento veiculado na inicial, menciona-se o pagamento habitual das parcelas citadas, buscando-se afastar, mesmo diante do artigo 201, a incidência da contribuição.

(...)

Em termos de tese, proponho que se lance o seguinte: A contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores, quer posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: (...)

"19. O último ponto que acho importante salientar é que, apesar de a redação do art. 22, I, da Lei 8.212/91, ser inteiramente compatível com a Constituição, mesmo em momento anterior à EC 20, a dicção dos arts. 195, I, a e 201, §11, impõe limitações à tributação das verbas pagas ao trabalhador. Pela leitura conjunta desses artigos, verifica-se que a contribuição deve incidir tão somente sobre as verbas oriundas diretamente da relação de trabalho e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, pagas com habitualidade pelo empregador. Devem, portanto, ser excluídas as de claro caráter indenizatório e as

pagas eventualmente por mera liberalidade."

(...)

"21. Dessa forma, não se busca aqui definir, individualmente, a natureza das verbas ou, mais importante se foram pagas com habitualidade ou eventualidade, e quais delas estão habilitadas ou não para compor a base de cálculo da contribuição. Isso, na esteira da jurisprudência desta Corte, é matéria de índole infraconstitucional. (...)"

(...)

"23. Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso extraordinário, sugerindo afixação da seguinte tese: "o art. 22, I da Lei 8212/91 é constitucional, devendo a contribuição previdenciária do empregador incidir sobre verbas decorrentes diretamente da relação de trabalho, pagas habitualmente e em virtude da atividade laboral desenvolvida pelo trabalhador, excluídas as de claro caráter indenizatório e as pagas eventualmente por mera liberalidade."

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: (...)

No tocante à segunda distinção proposta entre parcelas de natureza remuneratória e indenizatória, entende-se que essa matéria não desafia a via do apelo extremo, pois inexistente um conceito constitucionalizado de renda ou indenização.

A esse respeito, veja-se que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição da República.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal tem se manifestado iterativamente pela infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação, seja por contribuição previdenciária, seja por imposto de renda.

(...)

Em suma, entendo que o alcance do termo "folha de salários" abarca a totalidade remuneratória paga ou creditada pela empresa em decorrência do trabalho subordinado, prestado mediante vínculo empregatício.

(...)

A Senhora Ministra Cármen Lúcia (Vogal): (...)

Da expressão "ganhos habituais do empregado" se pode extrair base de incidência mais ampla para a contribuição social do que o conceito restrito de salário oferecido pelo Direito do Trabalho, a abranger todas as parcelas de caráter remuneratório pagas em decorrência do contrato de trabalho, ainda que por terceiros.

(...)

Limitar a aplicação do art. 201, § 11, da Constituição à contribuição previdenciária devida pelos empregados seria contra o princípio da solidariedade social, base do custeio da seguridade social (art. 195, caput, da Constituição da República), pois importaria atribuição de base de cálculo mais restrita à parte do contrato de trabalho que goza de maior capacidade contributiva, ou seja, o empregador.

(...)

13. Consideradas as expressões postas na Constituição da República ao tratar da contribuição social, não se pode admitir que sua incidência se dê sobre verbas de natureza indenizatória, pois essas não estão abrangidas pelas expressões "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço (...)" ou "ganhos habituais do empregado, a qualquer título". Se a finalidade das verbas indenizatórias é a simples recomposição do patrimônio do empregado, não há como enquadrá-las como salário, rendimentos ou ganhos.

Nesse sentido, ao deferir a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.659 (Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ 8.5.1998), o Plenário deste Supremo Tribunal seguiu, por unanimidade, o voto do Relator no sentido de que as parcelas de caráter indenizatório não integram a definição de salário, nem a incorporação a ele determinada pela norma originária do art. 201, § 4º, da Constituição da República:

(...)

Este Supremo Tribunal assentou, na sistemática da repercussão geral, a inviabilidade de, em sede de recurso extraordinário, proceder-se ao exame da natureza jurídica, remuneratória ou indenizatória, de verbas para fins de averiguação de sua inclusão ou não nas bases de cálculo da contribuição social sobre a folha de salários e da contribuição ao Plano de Seguridade Social do Servidor:

(...)

Pelo exposto, nego provimento ao recurso extraordinário e fixo a seguinte tese, com repercussão geral: "é constitucional a base de cálculo da contribuição a cargo da empresa prevista na norma originária do art. 22, I, da Lei 8.212/1991 e nas alterações promovidas pelas Leis ns. 9.528/1997 e 9.876/1999".

Ou seja, conforme definiu o STF, a contribuição previdenciária a cargo do empregador sob o regime geral da previdência social, prevista no art. 22, I, da Lei 8.212/91, é constitucional e deve ter por delimitação de sua base de cálculo, em atenção à Constituição, os "GANHOS HABITUAIS do empregado", excluindo-se, por imperativo lógico, as verbas indenizatórias, que se constituem de simples recomposição patrimonial (que não se enquadram, portanto, em "ganhos"), tampouco as parcelas as pagas eventualmente (não HABITUAIS).

Ficou ressaltado, contudo, que o Poder Constituinte remeteu ao âmbito legal a definição dos casos em que os ganhos habituais do empregado são incorporados ao salário para fins de contribuição previdenciária, consoante o disposto no art. 201, §11, da Constituição, bem como a infraconstitucionalidade de controvérsias relativas à definição da natureza jurídica de verba para fins de tributação.

Nesse contexto, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 874/1693

o que foi devidamente realizado pelo acórdão recorrido ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

Ressalte-se, inclusive, que em relação à quinzena inicial do auxílio doença ou acidente (tema 738), a questão foi submetida ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ e submetida ao microsistema processual de formação de precedente obrigatório, nos termos do artigo 927, III, do Código de Processo Civil, objeto de apreciação pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça que concluiu pela não incidência de contribuição previdenciária sobre a referida verba.

Ante o exposto, encontrando-se o acórdão recorrido em consonância com a recente orientação do C. Supremo Tribunal Federal firmada no RE 565.160, em juízo de retratação negativo, mantenho o Acórdão proferido pela Turma, com fundamento no artigo 1040, II, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências cabíveis quanto ao processamento do Recurso Extraordinário.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008736-36.2015.4.03.6119/SP

	2015.61.19.008736-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE SOARES DA SILVA e outros(as)
	:	VINICIUS DE MORAES SILVA
	:	MERCADO J A SILVA LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00087363620154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 185: Aguarde-se pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000358-31.2015.4.03.6139/SP

	2015.61.39.000358-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOAO ROSA FAGUNDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP338556 CAMILA DE NICOLA JOSÉ e outro(a)
APELANTE	:	TEREZINHA MARIA DE JESUS FAGUNDES
ADVOGADO	:	SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00003583120154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Nos termos do artigo 1.023, § 2º, do novo Código de Processo Civil, intime-se a parte Embargada para, querendo, manifestar-se no prazo de 05 (cinco) dias, sobre o recurso de Embargos de Declaração (fls. 403-404).

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017006-72.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.017006-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DANILO AUGUSTO BLANCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00170067220164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o recorrente, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do preparo referente às custas de acordo com o disposto na Resolução nº. 05, de 26/02/2016, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código e da unidade gestora. Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011252-46.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.011252-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	PREMIER CATANDUVA LTDA -ME e outros(as)
	:	RODRIGO DE CARVALHO NOGUEIRA
	:	LETICIA NOVELLI NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP201797 FERNANDO DA CONCEIÇÃO FERREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00112524620164036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 160: Aguarde-se pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003181-26.2016.4.03.6144/SP

	2016.61.44.003181-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
---------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00031812620164036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VEYANCE TECHNOLOGIES DO BRASIL PRODUTOS DE ENGENHARIA LTDA em face de decisão terminativa, com fundamento no art. 557, do CPC.

Sustenta a apelante que a apelação interposta deveria ter sido levada a julgamento pelo Órgão Colegiado, bem como aduz a ocorrência de vícios na v. decisão.

DECIDO.

Razão assiste à embargante.

Reconheço o equívoco apontado, quanto à forma de julgamento do recurso interposto, o qual deveria ter sido levado à apreciação e julgamento do Colegiado, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC.

Sendo assim, **acolho parcialmente os declaratórios opostos**, a fim de tornar sem efeito a decisão de fls. 254/258.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à conclusão para inclusão do feito em pauta de julgamento.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54156/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0011550-94.2005.4.03.0000/MS

	2005.03.00.011550-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	MS006424 ERIKA SWAMI FERNANDES
	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	VICTOR MAGNUS BARRETO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS006163 ROSANGELA DE ANDRADE THOMAZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	98.00.01778-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, pela qual, em autos de ação ordinária, foi deferido pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da ação acima referida foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0021591-13.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.021591-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	TATIANA MARQUES PEREIRA TOCUNDUVA MORALES e outro(a)
	:	LUSLEI MARISTEL SANTOS MORALES
ADVOGADO	:	SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
PARTE RÉ	:	RM BRASIL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros(as)
	:	GUSTAVO MORALES
	:	ADILSON MORALES
ADVOGADO	:	SP144716 AGEU LIBONATI JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00021097320064036105 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tatiana Marques Pereira Tocunduva Morales e Luslei Maristel Santos Moreales contra decisão proferida nos autos de ação monitoria, a qual não conheceu a impugnação ao cumprimento de sentença, quanto à executada, ora agravante, Tatiana Marques Pereira Tocunduva Morales e a rejeitou com relação à coexecutada, ora agravante também, Luslei Maristel Santos Morales, mantendo-as no pólo passivo da execução/cumprimento de título executivo judicial e indeferindo seu pedido de desbloqueio de valores constrictos.

As agravantes aduzem, em síntese, ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da ação monitoria, sob o argumento de que matéria de ordem publica não está sujeita à preclusão. Requer que seja reconhecida a ilegitimidade das agravantes, liberando os valores bloqueados e revertendo os convertidos em renda.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Deve ser mantida a rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença por ausência dos requisitos para a sua admissão, nos termos do parágrafo 1º do artigo 475-J do Código de Processo Civil/73.

No curso da ação monitoria as requeridas foram citadas regularmente e não apresentaram embargos monitorios, por isso mesmo tendo havido a constituição do título executivo judicial, nos termos do artigo 1102c, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, havendo a configuração da coisa julgada quanto à legitimidade da dívida.

A questão relacionada à legitimidade passiva das agravantes encontra-se preclusa, inclusa sob o manto da coisa julgada formada na primeira fase da ação monitoria, tendo em vista as decisões proferidas nos autos originários, as quais não foram objeto de recurso (fls. 158/160 e 190).

O fato é que sobre a legitimidade da dívida, aí incluída a responsabilidade das requeridas para o seu cumprimento, não houve qualquer insurgência no momento oportuno, com a oposição de embargos monitorios, encontrando-se, assim, acobertada pelo manto da coisa julgada, não sendo mais permitida a discussão ou modificação de decisão transitada em julgado, somente podendo-se admitir questionamentos ao mandado executivo por questões supervenientes.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO NA ÉGIDE DO CPC/73. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REVISIONAL DE CONTRATO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO EM CONTA-CORRENTE. CLÁUSULAS ABUSIVAS. DECISÃO QUE EXTINGUIU A AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AÇÃO MONITÓRIA PRETÉRITA DO MESMO CONTRATO. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À MONITÓRIA PRECLUSÃO TEMPORAL ATESTADA PELA CORTE LOCAL. CONSTITUIÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL EMBARGOS À EXECUÇÃO INOCORRENTE. MATÉRIA AMPARADA PELA COISA JULGADA MATERIAL. ILEGALIDADES NO CONTRATO QUE JÁ FORAM OBJETO DE DISCUSSÃO NA AÇÃO MONITÓRIA 206/2001 CONFORME ACÓRDÃO ESTADUAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DO STJ.

1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Emunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O título executivo advindo do procedimento monitorio tem natureza judicial, abrindo-se oportunidade aos executados de oporem embargos à execução de cognição sumária, na forma do art. 741 do CPC (hoje art. 475-L).

3. Não apresentados anteriormente embargos monitorios, não poderão os executados ressuscitar, em sede de embargos do devedor, as matérias que deveriam ter alegado mediante a ordinarização do procedimento monitorio (REsp 1.191.331/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, julgado em 19/9/2013, DJe 24/9/2013).

4. Tendo o Tribunal de origem, à luz dos fatos e provas apresentados atestado que o autor pretende discutir aventadas ilegalidades no contrato que já foram objeto de discussão na ação monitoria 206/2001, ação esta já julgada e que se encontra em fase executória, rever tal posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201400986999, MOURA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/10/2016 ..DTPB:.)

Destaco, outrossim, que quanto ao argumento de se tratar de matéria de ordem pública, na verdade, o que se pretende é a desconstituição da coisa julgada por meio de impugnação ao cumprimento de sentença, o que não se coaduna com o princípio basilar da segurança jurídica norteador do sistema jurídico brasileiro.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030500-73.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.030500-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	CAIOARON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP136748 MARCO ANTONIO HENGLES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00204753420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIOARON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES em face de decisão que, em ação de indébito tributário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Alega a parte agravante, em síntese, que a cobrança dos créditos apontado em Aviso de Regularização de Obra (ARO) é indevida, uma vez que ele comprovou o **valor global real** da obra.

Foi apresentada contraminuta pela parte agravada.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Verifico, de início, que a parte agravante atribui que as contribuições sociais cobradas tiveram por base o custo total da obra que totalizou R\$ 1.783.194,63 (um milhão, setecentos e oitenta e três mil, cento e noventa e quatro reais) e não o valor arbitrado pelo INSS (R\$ 5.148.487,95 - cinco milhões, cento e quarenta e oito mil, quatrocentos e oitenta e sete reais e noventa e cinco centavos).

Todavia, o exame do Aviso de Regularização de Obra (ARO) de fls. 58/59 conclui que os parâmetros aplicados pelo INSS são outros; ou seja, o total da área construída precede à aferição indireta, quando ausente a comprovação dos recolhimentos previdenciários demonstráveis pelas notas fiscais e pelas GFIPs.

Transcrevo, por oportuno, os parágrafos 4º e 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91, os quais tratam da matéria:

"Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 4º Na falta de prova regular e formalizada pelo sujeito passivo, o montante dos salários pagos pela execução de obra de construção civil pode ser obtido mediante cálculo da mão de obra empregada, proporcional à área construída, de acordo com critérios estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, cabendo ao proprietário, dono da obra, condômino da unidade imobiliária ou empresa corresponsável o ônus da prova em contrário. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário."

No caso dos autos, não se constata a juntada de nenhuma guia de INSS, nem do contrato com a Construtora para a realização da obra, daí não se pode concluir que as notas fiscais trazidas são pertinentes ao Aviso de Regularização de Obra (ARO) de fls. 58/59.

A parte agravante não afirmou que disponibilizou a sua contabilidade, nem as notas fiscais, tampouco as GFIPs, mesmo porque o documento de fl. 59 aduz que não foram apresentadas ao INSS; portanto, a princípio, mostra-se devida a aferição indireta procedida pelo INSS.

Portanto, revelam-se ausentes os requisitos para concessão do efeito suspensivo (*periculum in mora* e *fumus boni iuris*).

Anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento.**

Publique-se e intinem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2015.03.00.006598-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	PREFAB CONSTRUÇOES PREFABRICADAS LTDA
ADVOGADO	:	SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	CONSID ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA e outros(as)
	:	PAULO LORENA FILHO
	:	SEBASTIAO LORENA
	:	JOAO CARDOSO LIRA
	:	JOAO CLIMACO PEREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05043128919984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por PREFAB CONSTRUÇÕES PREFABRICADAS LTDA em face de decisão que, nos termos do art. 557 do CPC/73, negou seguimento ao recurso (diante da preclusão).

Alega o agravante, em síntese, que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão agravada para redução da penhora sobre o faturamento de 5% para 1%. Por fim, requer o reconhecimento da perda de objeto do seu agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Conforme extrato de fl. 1429, o juízo de origem proferiu decisão para, em caráter cautelar, reduzir o percentual para 1% (um por cento) do faturamento bruto mensal da corresponsável.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento ao agravo legal para julgar prejudicado o agravo de instrumento interposto.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

	2015.03.00.007978-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RICARDO PAEL ARDENGHI
AGRAVADO(A)	:	HELENA APARECIDA DA SILVA VANZELA e outros(as)
	:	ROBERTO RAMOS
	:	MARIA HELENA VANZELA RAMOS
ADVOGADO	:	MS006829 RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SJJ - MS
No. ORIG.	:	00024572220144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face de decisão que, em ação de interdito proibitório, deferiu o pedido de liminar, "bem como a expedição de mandado proibitório, em favor dos requerentes, para que os índios aldeados e sobre a tutela geral da FUNAI - liderados pelo cacique Ismarth Martins -, integrantes da comunidade indígena Kuruçu Ambá II (ocupantes da área vizinha denominada Fazenda Barra Bonita), se abstenham de turbar a posse dos autores na Fazenda Aparecida, localizada em Amambai/MS".

Requer a parte agravante, em síntese, a cassação da liminar concedida da ação de interdito proibitório, a fim de que a apreciação do pedido liminar ocorra somente depois que seja oportunizada a manifestação da FUNAI, União e Ministério Público Federal.

Foi apresentada contraminuta pela parte agravada.

É o relatório. DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Sendo a ação de reintegração de posse o remédio processual cabível quando o possuidor é despojado do bem possuído, ocorrendo o esbulho, não há nulidade na concessão de liminar sem prévia audiência de justificação, prevista nos art. 562, do CPC/73 e art. 928, do CPC/2015. Igualmente, mesmo sendo obrigatória a intervenção do Ministério Público, nos termos do art. 82, III, do CPC/73 e art. 544, do CPC/2015, o Juízo não é obrigado a decidir a respeito da liminar somente depois da sua manifestação.

Em consulta ao Sistema de Informações Processuais, verifica-se que o MM. Juiz procedeu à oitiva das partes sobre a prévia concessão da liminar, vindo a proferir nova decisão ratificando a liminar, em 19/10/2015. Agora, os autos estão com instrução adiantada e logo estarão em condições de julgamento.

Assim, não havendo demonstração de prejuízo não há nulidade a ser declarada, mesmo porque a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se assente nesse sentido.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. FALTA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MANIFESTAÇÃO POSTERIOR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO DEMONSTRADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. JUROS E HONORÁRIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 1. A ausência de intimação do Parquet federal não é causa de nulidade quando suprida por pronunciamento posterior deste órgão e inexistente prejuízo às partes. Precedentes. 2. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao art. 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal. 3. A Corte de origem não emitiu carga decisória sobre o disposto nas normas tidas por vulneradas - arts. 5º, 6º e 12 da Lei nº 8.629/1993; arts. 1.063 e 1.262 do CC/1916; arts. 15-B e 27, § 1º, do DL nº 3.365/41 e art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC -, o que caracteriza falta de prequestionamento e impede o acesso da controvérsia à instância especial, a teor da Súmula 211/STJ. 4. Recurso especial do Incra não conhecido e recurso especial do Ministério Público Federal não provido. ..EMEN:(RESP 201200995674, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/09/2013 ..DTPB:.)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento.**

Publique-se e intím-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015250-92.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015250-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	FREDY MOREINOS
	:	TARCISIO ANGELO MASCARIM
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00068897820054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Diante da determinação de sobrestamento proferida pela Vice-Presidência dessa Corte nos autos do Agravo de Instrumento nº 0016292-16.2015.4.03.0000 e Agravo de Instrumento nº 0030009-95.2015.4.03.0000, anote-se o sobrestamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54231/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022764-33.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.022764-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ANTONIO SERGIO DOS SANTOS e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA LAUD DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00307921919984036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito ativo, interposto por **ANTÔNIO SÉRGIO DOS SANTOS e outro** em face da decisão que, nos autos da ação ordinária nº 0030792-19.1998.403.6100, em cumprimento de sentença, homologou os cálculos

apresentados pela CEF (fl. 227).

Os agravantes aduzem que a decisão deve ser reformada, pelos seguintes motivos: **a)** que a agravada ao proceder ao recálculo para o cumprimento da sentença, deixou de observar os critérios estabelecidos nos autos do processo nº 0007868-2012.403.61.00; **b)** que naquela demanda foi reconhecida a quitação parcial do saldo devedor a partir de 11/10/2002, vez que ocorreu sinistro de aposentadoria por invalidez; **c)** que também foi determinada a exclusão do CES e o recálculo do contrato a juros simples; **d)** que não podem ser condenados ao pagamento de R\$ 153.156,70, pois não são devedores do referido *quantum*.

Apresentada contraminuta pela CEF, arguindo, preliminarmente, a inadmissibilidade do presente recurso, eis que se cuida de sentença que extingue a execução (art. 795, CPC/73), dando por cumprida a obrigação de fazer, não sendo cabível o agravo (fls. 239/246).

É o breve relatório. Decido.

Prefacialmente, CHAMO O FEITO À ORDEM, para tornar sem efeito a decisão de fls. 257/258^v, restando prejudicado os embargos de declaração de fls. 260/263.

O presente agravo de instrumento não pode ser conhecido.

Verifico, à fl. 227, que a r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Fls. 780/795: não merece prosperar a pretensão dos autores, visto que, não há decisão final transitada em julgado, nos autos de nº 0007868-23.2012.403.6100 que justifique a interferência nos presentes autos. Homologo os cálculos apresentados pela CEF às fls. 656/723."

Com efeito, a decisão atacada, na verdade, extinguiu a fase de cumprimento de sentença.

Dispôs o Código de Processo Civil de 1973 (arts. 203, 1.009 e 1.015 - similares no novo CPC):

Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

Art. 513. Da sentença caberá apelação (arts. 267 e 269).

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.

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.

Na espécie, a decisão recorrida pôs fim ao processo, exsurgindo a natureza de sentença.

Dessa forma, o presente recurso interposto pelos agravantes não pode ser conhecido. Isto porque o artigo 513 é explícito ao estabelecer: "Da sentença caberá apelação."

Tal interpretação também pode ser extraída do disposto no §3º do artigo 475-M do antigo CPC, que previa o cabimento do recurso de agravo de instrumento da decisão que resolver a impugnação ao cumprimento de sentença, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação.

Confira-se, a propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO CABÍVEL CONTRA DECISÃO QUE APRECIA IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA E EXTINGUE O PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO. APELAÇÃO. ART. 475-M, § 3º, DO CPC. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PROVIMENTO NEGADO.

1. Nos termos da jurisprudência desta egrégia Corte, o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação interposta e decidida já na vigência da Lei 11.232/2005 é o agravo de instrumento, desde que não importe extinção do procedimento executivo, caso em que caberá apelação, nos termos do art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em fungibilidade recursal ante o erro grosseiro na interposição do recurso.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. - grifei.

(AgRg no AREsp 564.161/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 17/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1.- A jurisprudência desta Corte orienta que o "art. 475-M, § 3º, do CPC, incluído pelas inovações introduzidas pela Lei nº 11.232/2005, disciplina: "A decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação" (EDcl no AREsp 319.343/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 28/06/2013).

2.- Agravo Regimental improvido. - grifei.

(AgRg no AREsp 466.797/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 13/05/2014)

Como se percebe, o ato do juiz que põe fim à fase executiva possui natureza jurídica de sentença, sendo impugnável por meio do recurso

de apelação, constituindo erro crasso a interposição do agravo de instrumento, o que impossibilita a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. SÚMULA N. 83/STJ.

1. A decisão que extingue processo em fase de cumprimento de sentença é recorrível por meio do recurso de apelação, não sendo aplicável o princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1376509/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 05/05/2011, DJe 12/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA EXTINTIVA DE PROCESSO EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO.

1. Trata-se de impugnação ofertada pela Caixa Econômica Federal - CEF em cumprimento de sentença prolatada em ação ordinária de indenização por roubo de jóias, proposta por Alessandra Acosta Silva e outros contra a CEF.

2. A instituição financeira aponta excesso de execução e se insurge contra a decisão de liquidação do Juízo, no tocante ao critério de avaliação utilizado pelo Sr. Perito Avaliador (fl. 18).

3. O MM. Juízo a quo reconheceu, de ofício, o erro material nos cálculos do Sr. Perito e do Sr. Contador do Juízo, e acolheu os novos cálculos da D. Contadoria, posicionados em abril de 2012, no valor de R\$ 8.290,41 (oito mil duzentos e noventa reais e quarenta e um centavos), julgando extinto o cumprimento de sentença, pelo pagamento, nos termos do art. 794, I, c. c. o art. 475-R, ambos do Código de Processo Civil, e determinando o arquivamento dos autos, com baixa-findo, observadas as formalidades legais (fl. 18v e 19).

4. Em agravo de instrumento, insurge-se a parte autora contra a decisão que acolheu os novos cálculos.

5. Dado que a decisão que extingue processo em fase de cumprimento de sentença é recorrível por meio de recurso de apelação, não deve ser conhecido o presente agravo (STJ, AGA n. 1376509, Min. Rel. João Otávio de Noronha, j. 05.05.11).

6. Agravo de instrumento não conhecido.

(AI 00349404920124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim já se posicionou a C. 2ª Turma desta E. Corte em recente julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1021 DO CPC/2015. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NO ARTIGO 932 DO CPC/2015. ERRO GROSSEIRO A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 1021 do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. **O pronunciamento judicial proferido, que integra o ato, é atacável por meio de recurso de apelação, constituindo erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento.** 4. Agravo interno desprovido. -grifo meu.*

(AI 00262150320144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **não conheço** do recurso, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54230/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012863-64.2011.4.03.6181/SP

	2011.61.81.012863-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JULIO CESAR DA SILVA TRINDADE
ADVOGADO	:	SP141674 MARCIO SABOIA e outro(a)
APELANTE	:	LIVIO ANDERSON SANGUINETE
ADVOGADO	:	SP277067 JOÃO VIEIRA DA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00128636420114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** encaminhado a esta Corte Regional Federal para *nova análise* a respeito da sua admissibilidade (fls. 917/917-verso e 922).

É o breve relatório. Decido.

Verifica-se dos autos que o recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal *não foi conhecido* por esta Segunda Turma com fundamento na sua intempestividade, o que, na ocasião, foi constatado de acordo com a certidão elaborada pelo juízo de primeiro grau.

Devidamente intimado do Acórdão, por meio do ilustre representante da sua Procuradoria Regional, o Ministério Público Federal não se insurgiu naquela oportunidade.

Com o retorno dos autos ao Juízo de origem, após o esgotamento dos recursos, o Procurador da República oficiante em primeiro grau diligenciou no sentido de verificar possível erro na certidão, o que foi constatado e retificado, ensejando uma nova remessa dos autos ao segundo grau de jurisdição.

Tal modificação, contudo, não viabiliza a realização de um novo juízo de admissibilidade do apelo, situação que, se admitida, caracterizaria uma verdadeira revisão criminal *pro societate*, o que não encontra fundamento no ordenamento jurídico brasileiro, prevalecendo a formação da coisa julgada.

Diante do exposto, **indeferido** o pedido e determino o retorno dos autos ao juízo de origem para a regular execução das penas. Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54236/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002683-95.2002.4.03.6183/SP

	2002.61.83.002683-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCRECIA ZUPPO MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP089961 CARLOS FUCHS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00026839520024036183 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005599-68.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.005599-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCRECIA ZUPPO MAGALHAES
ADVOGADO	:	SP032234 DEODATO RODRIGUES ROSA JUNIOR
No. ORIG.	:	00055996820034036183 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022780-54.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022780-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CARANDIRU SUPER LANCHES LTDA
ADVOGADO	:	SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00227805420144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007409-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007409-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (Id 652578 – fl. 7) indeferiu pedido de reiteração de utilização de bloqueio de valores pelo Sistema Bacenjud, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL – INMETRO** a possibilidade da penhora *on line* de ativos financeiros, uma vez que “é o meio executivo preferencial previsto na legislação processual (CPC) e na Lei nº 6.380/80 (LEF)”.

Ressaltou que a redação do art. 655-A, CPC/73, “deixa claro que a referida requisição judicial não necessita de esgotamento, por parte do exequente, de diligências para a localização de outros bens penhoráveis”.

Destacou o art. 835, CPC/15.

Afirmou que “para dar efetiva concretude à possibilidade de o credor obter a constrição judicial de dinheiro em depósito bancário ou aplicação financeira, segundo a ordem preferencial de penhora, o já mencionado artigo 854 do Código de Processo Civil, facultou ao credor requerer, preferencialmente por meio eletrônico, ao Banco Central do Brasil – BACEN informações acerca de ativos financeiros em nome do devedor, para fins de bloqueio “on line”.

Ponderou que “condicionar a realização de diligência expressamente prevista em lei (art. 854 CPC) ao prévio esgotamento de outras, diversas, para a localização de bens do devedor, ou ainda, que se comprove a evolução patrimonial do Devedor, data maxima venia, é decisão tendente à inversão da ordem preferencial de penhora prevista em lei, com possibilidade de prejuízo à celeridade do processo de execução, celeridade esta compatível, inclusive, com a Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

Afirmou que a “decisão agravada não levou em consideração as recentes manifestações do E. Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema”, como o Recurso Especial Representativo de Controvérsia no. 1.112.943-MA, em 15/09/2010 (apreciado nos termos do artigo 534-C, § 7º. do CPC).

Lembrou que “o Conselho da Justiça Federal, através da Resolução nº 524, de 28 de setembro de 2006, institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0, estabelecendo a sua utilização “com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial”, condicionando apenas o seu deferimento à existência de requerimento do exequente fundado na inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito por parte do executado”.

Alegou, também, a possibilidade de renovação da penhora *on line* de ativo financeiros, mesmo que decorrido tempo razoável.

Afirmou que “desde a primeira e única tentativa de bloqueio, em 13 de agosto de 2012 fls. 205/205v.), passaram-se quase 5 (cinco anos), não tendo sido possível localizar veículos ou imóveis passíveis de constrição, assim, além de imprescindível, a diligência mostra-se plenamente justificada”.

Alertou que a “E. Corte superior, inclusive, tem decidido que a renovação da penhora *on line* é cabível, mesmo quando as anteriores foram negativas e infrutíferas, desde que decorrido certo tempo desde a diligência anterior, como é o caso em tela, onde se passaram quase 5 (cinco) anos e aqui a diligência anterior foi frutífera”.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, “*para que seja reformada a r. decisão agravada e, por via de consequência, seja determinada e renovada a penhora através do sistema BACENJUD, na forma do art. 835, I, e 854 do Código de Processo Civil e do parágrafo único do art. 1º da Resolução nº 524, de 28 de setembro de 2006, do Conselho da Justiça Federal*”.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravada INDÚSTRIAS REUNIDAS SÃO JORGE S/A apresentou contraminuta, alegando o não preenchimento dos requisitos que autorizam a modificação do julgado de primeira instância ou concessão de tutela de urgências.

Afirmou que “*diferentemente do exposto pela agravada, verifica-se nos autos que, NÃO HOUVE QUALQUER DÍLIGÊNCIA da agravada na busca de outros bens móveis da agravante*”.

Frisou que o bloqueio de ativos financeiros é caso extremo para o qual necessita de uma justificativa plausível.

Aduziu que “*o instituto da penhora de dinheiro em conta corrente ou aplicação é uma coisa e a indisponibilidade é outra totalmente diferente*”, sendo que, enquanto na primeira hipótese, é permitido que o devedor movimente sua conta, na hipótese de indisponibilidade “independente de ter dinheiro ou não”, a conta permanecerá inativa, “*não podendo ser movimentada pelo correntista, o que é um desrespeito a qual quer cidadão*”.

Invocou o disposto no art. 805, CPC, sustentando trazer-se de uma norma cogente e não faculdade do juízo.

Sustentou que não foi observado o art. 805, CPC, “*face frontal violação ao disposto no artigo 185-A do CTN*”, “*já que bloqueia seus ativos financeiros, sem haver prova cabal de frustradas as tentativas de contração de outros bens (neste sentido sequer foram procurados ou possibilitado à agravante sua indicação), via de consequência privando-as de seu capital de giro, vital para o funcionamento das empresas—sendo entendimento da doutrina pátria que a ordem prevista nos arts. 185-A do CTN e 835 do CPC não são absolutas, devendo sempre ter -se em mente a execução de forma menos gravosa para o devedor*”.

Ressaltou que a exequente não comprovou o exaurimento de todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

Requeru o improvido do agravo.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007409-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO AUGUSTO PIRES - SP184843

VOTO

Cumprе ressaltar que o presente agravo de instrumento discute o pedido de utilização de penhora eletrônica de ativos financeiros, via Bacenjud, prescrita no art. 854, CPC, e não a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A, CTN.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Colaciono, como forma de ilustração, outros julgados representativos do entendimento uníssono no STJ, cuja matéria foi submetida ao rito do art. 543-C, CPC/73:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO (BACEN JUD). DECISÃO POSTERIOR ÀS MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ EM JULGAMENTO DE RECURSO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens. 2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200802489112, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:04/02/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRICÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382/06. NOMEAÇÃO. PENHORA. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA. RECUSA. FAZENDA PÚBLICA. 1. A agravante alega que não houve apreciação do princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC), que a controvérsia gravita em torno da reapreciação de provas, atraindo a aplicação da Súmula 07/STJ, e que seria flexível a ordem de preferência na penhora, diante da possibilidade de nomeação de créditos de precatório. 2. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line. 3. O indeferimento da penhora ocorreu em momento posterior à vigência dessa lei, devendo ser reapreciado o pedido, afastada a necessidade de prova da pesquisa por outros bens, observando o disposto na Resolução nº 61 do CNJ, que faculta a pessoa natural ou jurídica solicitar o cadastramento de conta única apta a acolher bloqueios realizados por meio do BACENJUD. 4. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no art. 620 do CPC, vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução. 5. Ademais, em última análise, caberá ao juízo da execução o conhecimento de hipóteses concretas, em que a execução se verifique extrema e altamente danosa, a ponto de sonegar do devedor o mínimo existencial para sua sobrevivência, como a paralisação da atividade empresarial, no caso particular da pessoa jurídica. 6. Contudo, tal exame não prejudica a constatação de que o ordenamento jurídico, após a edição da Lei nº 11.382/06/2006, admite a constricção prioritária dos créditos em dinheiro depositados em conta corrente, via sistema BACENJUD, sem a necessidade de prévio exaurimento de vias alternativas de garantia da execução. 7. Tal conclusão em nada esbarra no óbice da Súmula 07/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), já que caberá ao juízo a quo reapreciar o pedido de penhora on line e eventualmente indeferir-la ou atenuá-la, tendo em vista motivos outros, que não sejam a ausência de esgotamento de outras diligências constritivas. 8. Os créditos oriundos de precatório são penhoráveis, porém, não se equiparam a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, podendo a Fazenda Pública recusar a substituição da penhora por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15, da LEF, conforme assentado no Recurso Especial n.º 1.090.898-SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 9. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRSP 201000347680, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:01/12/2010).

Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*.

No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

Tenho aplicado o entendimento segundo o qual, citado o devedor, cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, **observando-se prazo razoável**, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, **bem como para não configurar manobra freqüente da exeqüente**.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. REITERAÇÃO DE DILIGÊNCIA. AUSÊNCIA. INFORMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE. RAZOABILIDADE. 1. A utilização do Bacenjud, quanto à reiteração da diligência, deve obedecer ao critério de razoabilidade. Não é o Poder Judiciário obrigado a, diariamente, consultar o referido programa informatizado. Contudo, não é abusiva a reiteração da medida quando decorrido tempo suficiente, sem que tenham sido localizados bens suficientes para saldar o débito da empresa. Entretanto, não há nos autos informação de quando o pedido anterior de bloqueio de bens via Bacenjud foi realizado. Dessa forma, torna-se impossível para o STJ perquirir quanto à razoabilidade dessa medida. Precedentes: AgRg no REsp 1.408.333/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/12/2013 e AgRg no REsp 1.311.126/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/5/2013. 2. Recurso Especial não provido. (STJ, RESP 1488836, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:05/12/2014). (grifos)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado. 2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, **diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.** 3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma. 4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00019512420114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, TRF3 CJI DATA:24/10/2011). (grifos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA VIA BACENJUD - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. De início cumpre registrar que a existência de decreto de penhora "on line" de bens do devedor pronunciado em determinada execução a rigor não impede que o mesmo ocorra noutra, ainda mais que não há notícia nos autos de que os feitos estão sob apreciação conjunta. 2. **Ademais, decorrido lapso temporal desde a ordem de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD em outros processos, não entrevejo óbice a sua reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros do executado, a fim de garantir a execução.** 3. Isso porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000236898, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:23/05/2011). (grifos)

Compulsando os autos, verifica-se que foi intentado o bloqueio em 13/8/2012 (Id 652577 – fl. 41), infrutífero, tendo o exequente requerido nova tentativa de constrição, em 2016, dando ensejo à prolação da decisão agravada.

Destarte, tendo em vista a existência de citação, bem como que decorrido prazo suficiente a não configurar artifício recorrente da exequente, cabível a renovação da diligência.

Por fim, anote-se que a penhora eletrônica de ativos financeiros, hodiernamente, encontra fundamento no art. 854, CPC/15 e, sua determinação não configura ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. art. 805, CPC/15, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 797, CPC/15.

Ademais, a desnecessidade do exaurimento de diligências, pela exequente, no sentido de localizar bens passíveis de penhora, como condição para a decretação da penhora eletrônica de ativos financeiros, após o advento da Lei nº 11.382/06, como dito, restou pacificada, inclusive, pela sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.184.765/PA).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO –EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS – BACENJUD – RECURSO REPETITIVO - REITERAÇÃO – CABIMENTO- ART. 805, CPC – OFENSA – INEXISTÊNCIA – INTERESSE DO CREDOR – ART. 797, CPC – EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS – DESNECESSIDADE – RECURSO PROVIDO.

1.O presente agravo de instrumento discute o pedido de utilização de penhora eletrônica de ativos financeiros, via Bacenjud, prescrita no art. 854, CPC, e não a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A, CTN.

2.O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil/73, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. Matéria submetida ao rito do art. 543-C , CPC/73.

3.Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora *on line* de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo *a quo*. No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

4.Cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se prazo razoável, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar manobra freqüente da exequente.

5.Compulsando os autos, verifica-se que foi intentado o bloqueio em 13/8/2012 (Id 652577 – fl. 41), infrutífero, tendo o exequente requerido nova tentativa de constrição, em 2016, dando ensejo à prolação da decisão agravada. Destarte, tendo em vista a existência de citação, bem como que decorrido prazo suficiente a não configurar artifício recorrente da exequente, cabível a renovação da diligência.

6.A penhora eletrônica de ativos financeiros, hodiernamente, encontra fundamento no art. 854, CPC/15 e, sua determinação não configura ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. art. 805, CPC/15, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 797, CPC/15.

7.A desnecessidade do exaurimento de diligências, pela exequente, no sentido de localizar bens passíveis de penhora, como condição para a decretação da penhora eletrônica de ativos financeiros, após o advento da Lei nº 11.382/06, como dito, restou pacificada, inclusive, pela sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.184.765/PA).

8.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023276-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NTA - NOVAS TECNICAS DE ASFALTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Antes da apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, intime-se a agravante para que traga à colação cópia dos correlatos títulos executivos, como determina o art. 1.017, I, CPC.

Após, conclusos.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007586-85.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DROGAN DROGARIAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS - SP197759

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela parte ora agravada, deferiu a liminar pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, a prolação de sentença concedendo a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010067-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO BERNARDES CAMPOS - SP184472, ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010067-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO BERNARDES CAMPOS - SP184472, ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão (Id 756957) que, em sede de execução fiscal de crédito tributário municipal (IPTU e Taxa de Lixo), determinou a diminuição subjetiva da demanda, excluindo a Caixa Econômica Federal por entender que a credora fiduciária não é responsável pelo pagamento dos tributos relativos ao imóvel.

Em consequência, declinou o Juízo *a quo* da competência para o processamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ que a Caixa Econômica Federal é também contribuinte dos tributos relativos ao imóvel, posto que proprietária do bem.

Observou que o imóvel foi objeto de contrato de alienação fiduciária.

Invocou o disposto no art. 22, § 1º, Lei nº 9.514/97, art. 34, CTN e artigos 105 e 123, LC 460/08 do Município de Jundiaí.

Sustentou a inconstitucionalidade do art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97.

Ressaltou a decisão proferida no RESP 1.368.069.

Pugnou pela permanência da CEF no polo passivo da demanda e continuidade da execução fiscal na Justiça Federal, com a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010067-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO BERNARDES CAMPOS - SP184472, ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Em princípio, cumpre esclarecer que o caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, *"imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município"*.

Ocorre que o §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

Precedentes:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA . ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária . 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido. (AC 00106929420144036128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária , esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação. (AC 00061949720094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012)

Destarte, o presente recurso não merece prosperar.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ART. 27, 8º, LEI 9.514/97 – PARTE ILEGÍTIMA – RECURSO IMPROVIDO.

1.O caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR). Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

2.Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município".

3.O §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

4.No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

5.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009749-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009749-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão (Id 747326) que, em sede de execução fiscal de crédito tributário municipal (IPTU e Taxa de Lixo), determinou a diminuição subjetiva da demanda, excluindo a Caixa Econômica Federal por entender que a credora fiduciária não é responsável pelo pagamento dos tributos relativos ao imóvel.

Em consequência, declinou o Juízo *a quo* da competência para o processamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ que a Caixa Econômica Federal é também contribuinte dos tributos relativos ao imóvel, posto que proprietária do bem.

Observou que o imóvel foi objeto de contrato de alienação fiduciária.

Invocou o disposto no art. 22, § 1º, Lei nº 9.514/97, art. 34, CTN e artigos 105 e 123, LC 460/08 do Município de Jundiaí.

Sustentou a inconstitucionalidade do art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97.

Ressaltou a decisão proferida no RESP 1.368.069.

Pugnou pela permanência da CEF no polo passivo da demanda e continuidade da execução fiscal na Justiça Federal, com a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009749-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Em princípio, cumpre esclarecer que o caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, *"imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município"*.

Ocorre que o §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

Precedentes:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA . ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária . 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido. (AC 00106929420144036128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária , esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação. (AC 00061949720094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012)

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ART. 27, 8º, LEI 9.514/97 – PARTE ILEGÍTIMA – RECURSO IMPROVIDO.

1.O caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR). Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

2.Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município".

3.O §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "*responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".

4.No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

5.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão (Id 742499) que, em sede de execução fiscal de crédito tributário municipal (IPTU e Taxa de Lixo), determinou a diminuição subjetiva da demanda, excluindo a Caixa Econômica Federal por entender que a credora fiduciária não é responsável pelo pagamento dos tributos relativos ao imóvel.

Em consequência, declinou o Juízo *a quo* da competência para o processamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ que a Caixa Econômica Federal é também contribuinte dos tributos relativos ao imóvel, posto que proprietária do bem.

Observou que o imóvel foi objeto de contrato de alienação fiduciária.

Invocou o disposto no art. 22, § 1º, Lei nº 9.514/97, art. 34, CTN e artigos 105 e 123, LC 460/08 do Município de Jundiaí.

Sustentou a inconstitucionalidade do art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97.

Ressaltou a decisão proferida no RESP 1.368.069.

Pugnou pela permanência da CEF no polo passivo da demanda e continuidade da execução fiscal na Justiça Federal, com a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009584-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICÍPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Em princípio, cumpre esclarecer que o caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "*imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município*".

Ocorre que o §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "*responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".

No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

Precedentes:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA . ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária . 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido. (AC 00106929420144036128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária, esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação. (AC 00061949720094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012)

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ART. 27, 8º, LEI 9.514/97 – PARTE ILEGÍTIMA – RECURSO IMPROVIDO.

1.O caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR). Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

2.Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "*imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município*".

3.O §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "*responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse*".

4.No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

5.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009885-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009885-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto para reformar decisão (Id 751676) que, em sede de execução fiscal de crédito tributário municipal (IPTU e Taxa de Lixo), determinou a diminuição subjetiva da demanda, excluindo a Caixa Econômica Federal por entender que a credora fiduciária não é responsável pelo pagamento dos tributos relativos ao imóvel.

Em consequência, declinou o Juízo *a quo* da competência para o processamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante MUNICÍPIO DE JUNDIAÍ que a Caixa Econômica Federal é também contribuinte dos tributos relativos ao imóvel, posto que proprietária do bem.

Observou que o imóvel foi objeto de contrato de alienação fiduciária.

Invocou o disposto no art. 22, § 1º, Lei nº 9.514/97, art. 34, CTN e artigos 105 e 123, LC 460/08 do Município de Jundiaí.

Sustentou a inconstitucionalidade do art. 27, § 8º, Lei nº 9.514/97.

Ressaltou a decisão proferida no RESP 1.368.069.

Pugnou pela permanência da CEF no polo passivo da demanda e continuidade da execução fiscal na Justiça Federal, com a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimada, a agravada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ficou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009885-35.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: MUNICIPIO DE JUNDIAI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LISA BIASSI - SP318387
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Em princípio, cumpre esclarecer que o caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "*imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município*".

Ocorre que o §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

Precedentes:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. CREDORA FIDUCIÁRIA . ART. 27, PAR. 8º, LEI Nº 9.514/97. RESPONSABILIDADE DO FIDUCIANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do IPTU e Taxa de Coleta de Lixo na condição de credora fiduciária . 2. Aplica-se à espécie dos autos o disposto no art. 27, §8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. 3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da "inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária". 4. Ilegitimidade da CEF para figurar no pólo passivo da Execução Fiscal. Sentença mantida. 5. Agravo legal improvido. (AC 00106929420144036128, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. FATO GERADOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO CREDOR FIDUCIÁRIO NA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. I. O artigo 32 do CTN define como fato gerador do IPTU a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel localizado em zona urbana de Município. II. Comprovada a condição da CEF como credora fiduciária , esta não pode figurar no pólo passivo da execução fiscal que deveria ter sido endereçada aos proprietários do bem. Ilegitimidade passiva da CEF que se reconhece. III. A CEF comprovou nunca ter sido proprietária do imóvel, justificando a condenação da Prefeitura de Campinas ao pagamento de honorários advocatícios. IV. A condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios não está adstrita aos limites previstos no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, podendo o magistrado arbitrá-los de acordo com o princípio da razoabilidade. V. Extinção da ação, de ofício, prejudicada a apelação. (AC 00061949720094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012)

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – ART. 27, 8º, LEI 9.514/97 – PARTE ILEGÍTIMA – RECURSO IMPROVIDO.

1.O caso concreto não se subsume à hipótese discutida no RE 928.902, não constituindo o imóvel em apreço objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR). Pelo mesmo motivo, não se aplica o precedente invocado pela agravante (RESP 1.368.069).

2.Segundo o artigo 23 do CTN, o IPTU, "imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município".

3.O §8º do artigo 27 da Lei n.º 9.514/1997 prescreve que "responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse".

4.No caso, a Caixa Econômica Federal não é responsável pelo pagamento do IPTU na condição de credora fiduciária, sendo parte ilegítima, portanto para compor o polo passivo da execução fiscal, não justificando a manutenção do processamento do feito perante a Justiça Federal, com fulcro no art. 109, I, CF.

5.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES, UNIAO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES, UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração a acórdão, em que o MPF alega erro material e/ou contradição, pois: **(1)** o Ministério Público é isento de custas; **(2)** o embargante não foi vencido, pois a ordem foi concedida; e **(3)** o acórdão mencionou malversação de recursos públicos decorrentes de convênios entre o Ministério do Turismo e o Município de Estrela D'Oeste/SP, mas os fatos ocorreram em Turmalina (o que houve foi declinação de competência para uma das Varas do Juízo de Direito da Comarca de Estrela D'Oeste). Requereu o prequestionamento dos artigos 4º, III, da Lei 9.289/1996.

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

Senhores Desembargadores, com efeito, constata-se erro material no voto prolatado, ao determinar que o Ministério Público Federal arque com as custas do processo. De fato, a ordem foi concedida e, de todo o modo, o *parquet* é isento, nos termos do artigo 4º, III, da Lei 9.289/1996.

Há, igualmente, erro material ao mencionar-se que a matéria de base é a "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Estrela D'Oeste/SP*". Em verdade, os fatos referem-se ao Município de Turmalina, assim devendo constar do acórdão: "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Turmalina/SP*".

Ante ao exposto, acolho os embargos de declaração, para corrigir as imprecisões acima.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. DECISÃO DECLINATÓRIO DE COMPETÊNCIA. CABIMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIZAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. MALVERSAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. VERBA DE NATUREZA FEDERAL. CONVÊNIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Cumpre acolher os aclaratórios, para sanar erro material do acórdão, vez que o Ministério Público é isento de custas (artigo 4º, III, da Lei 9.289/1996) e a ordem que requereu foi concedida. Ademais, houve equivocada menção ao Município de Estrela D'Oeste, devendo constar que a matéria de base é a "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Turmalina/SP*".

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES, UNIAO FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração a acórdão, em que o MPF alega erro material e/ou contradição, pois: **(1)** o Ministério Público é isento de custas; **(2)** o embargante não foi vencido, pois a ordem foi concedida; e **(3)** o acórdão mencionou malversação de recursos públicos decorrentes de convênios entre o Ministério do Turismo e o Município de Estrela D'Oeste/SP, mas os fatos ocorreram em Turmalina (o que houve foi declinação de competência para uma das Varas do Juízo de Direito da Comarca de Estrela D'Oeste). Requereu o prequestionamento dos artigos 4º, III, da Lei 9.289/1996.

É o relatório.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5004350-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES, UNIAO FEDERAL

VOTO

Senhores Desembargadores, com efeito, constata-se erro material no voto prolatado, ao determinar que o Ministério Público Federal arque com as custas do processo. De fato, a ordem foi concedida e, de todo o modo, o *parquet* é isento, nos termos do artigo 4º, III, da Lei 9.289/1996.

Há, igualmente, erro material ao mencionar-se que a matéria de base é a "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Estrela D'Oeste/SP*". Em verdade, os fatos referem-se ao Município de Turmalina, assim devendo constar do acórdão: "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Turmalina/SP*".

Ante ao exposto, acolho os embargos de declaração, para corrigir as imprecisões acima.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. DECISÃO DECLINATÓRIO DE COMPETÊNCIA. CABIMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESPONSABILIZAÇÃO DE SERVIDORES PÚBLICOS. MALVERSAÇÃO DE RECURSOS PÚBLICOS. VERBA DE NATUREZA FEDERAL. CONVÊNIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Cumpre acolher os aclaratórios, para sanar erro material do acórdão, vez que o Ministério Público é isento de custas (artigo 4º, III, da Lei 9.289/1996) e a ordem que requereu foi concedida. Ademais, houve equivocada menção ao Município de Estrela D'Oeste, devendo constar que a matéria de base é a "*suposta malversação de recursos públicos decorrentes de convênios estabelecidos entre o Ministério do Turismo e o Município de Turmalina/SP*".

2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008612-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAZ PESCE RUSSO - SP21585
AGRAVADO: MUNICIPIO DE ITAOCA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS PEREIRA BARBOSA FILHO - SP108524

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008612-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAZ PESCE RUSSO - SP21585
AGRAVADO: MUNICIPIO DE ITAOCA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS PEREIRA BARBOSA FILHO - SP108524

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elektro Eletricidade e Serviços S/A contra decisão que deferiu pedido de tutela antecipada para determinar à ré, ora agravante, que reassuma o serviço de iluminação pública no Município de Itaoça/SP no prazo de 120 dias, mantendo-se as regras do contrato de fornecimento de energia elétrica destinado à iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços – AIS.

Afirma que houve a celebração de contrato entre agravante e agravado, em 31/12/2014, não sendo possível discutir a legalidade da Resolução 414/2010, pois a contratação faz lei entre as partes, sendo rescindível apenas por vício de consentimento.

Defende a presunção de legalidade, legitimidade e veracidade do ato.

Sustenta a validade da transferência dos ativos de iluminação pública.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008612-21.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRAZ PESCE RUSSO - SP21585
AGRAVADO: MUNICIPIO DE ITAOCA
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS PEREIRA BARBOSA FILHO - SP108524

VOTO

O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe o seguinte em seu caput:

Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente. (Redação dada pela REN ANEEL 479, de 03.04.2012)

Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.

Ocorre que, nos termos do artigo 21, XII, b, da Constituição Federal, a competência relativa aos serviços e instalações de energia elétrica é exclusiva da União Federal, que pode exercê-la por intermédio de uma empresa concessionária:

Art. 21. Compete à União:

[...]

XII - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

[...]

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

Não se pode negar, portanto, que dentro dessa competência se insere o dever de manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública.

Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à Constituição Federal - trate dessa questão, alterando competência constitucionalmente estabelecida.

É certo que o artigo 30, V, também da Constituição Federal estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local", porém este artigo não pode ser interpretado isoladamente sem se considerar a disposição do artigo 21.

Vale dizer, se o artigo 21 da Constituição Federal foi específico no que diz respeito à competência da União Federal quanto aos serviços e instalações de energia elétrica, não é lógico enquadrar esse mesmo dever no âmbito de competência dos municípios, ainda que o serviço de iluminação pública seja de interesse das cidades.

Anote-se que não se trata de competência concorrente, ou privativa, que admite delegação, mas sim de competência material, executiva e exclusiva da União Federal.

Além disso, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18 da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N°S 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional n° 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL n° 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir; até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade 'regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal' (art. 2° da Lei n° 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5°, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora.

(TRF3, AI 00237289420134030000, Des. Federal MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2014)

Acresço, ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública.

Diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos.

Com efeito, a realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do Município de Itaoca, cuja população é de pouco mais de 3.000 habitantes.

ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA ONDE MUNICÍPIO QUESTIONA A TRANSFERÊNCIA DO SISTEMA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA REGISTRADO PELA EMPRESA DISTRIBUIDORA DE ELETRICIDADE COMO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO (AIS), PARA O SEU PATRIMÔNIO, COM OS CONSEQUENTES ENCARGOS. NÍTIDO AÇODAMENTO DA BUROCRACIA, FEITO POR MEIO DA RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL Nº 414/2010 - EDITADO POR AUTARQUIA QUE NÃO TEM QUALQUER PODER DISCRICIONÁRIO "SOBRE" OS MUNICÍPIOS - DISPOSITIVO QUE NÃO TEM FORÇA DE LEI. DIFICULDADES MATERIAIS ENFRENTADAS PELO MUNICÍPIO AUTOR PARA IMPLANTAR O SERVIÇO QUE LHE É DE SÚBITO IMPINGIDO (FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA INVERSOS). RECURSO PROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DE JALES contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida para ordenar às rés (ANEEL e ELEKTRO) que se abstivessem de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativos Imobilizados em Serviço (AIS) para o Município-autor. 2. A instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação). 3. Não há dúvida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia ou autoridade) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem. A manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada. De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio. 4. Efeito do costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira: pretende-se, do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o pouco caso de sempre com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobraram aos Municípios, a grande maioria deles em estado de penúria. 5. A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material usado (e em que estado de conservação?) e um encargo; o munícipe será tributado. Quem será o beneficiário? 6. Se algum prejuízo ocorre, ele acontece em desfavor dos Municípios, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas. Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios; não tem capacidade de impor-lhes obrigações ou ordenar que recebam em seus patrimônios bens indesejados. 7. Agravo de instrumento provido.

AI 00093298920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, 04/09/2015.

9. Desse modo, não há qualquer evidência concreta nos autos de que a Municipalidade esteja apto a gerir os AIS que lhe seriam transferidos. Não há informação sobre previsão orçamentária, instituição de COSIP ou de presença de efetivo técnico capacitado para a manutenção dos ativos. Note-se que o ônus dessa prova é da ANEEL, na medida em que detém o dever legal de zelar pelo serviço prestado e, portanto, garantir que os AIS só sejam transferidos aos municípios uma vez estejam estes aptos a manter a qualidade do serviço, sob pena de danos sensíveis aos munícipes. Não o fazendo, atua de maneira ilegal, porque contrariamente às funções que lhe foram legalmente atribuídas. 10. Nestes termos, a ANEEL deveria incentivar o acerto entre distribuidora e município, ao invés de impor, indistintamente, a obrigação de adequação, até porque sabida a larga desigualdade de infraestrutura entre os diversos municípios do país.

AI 00177731420154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, 16/10/2015.

Anoto que o fato de já haver contrato firmado entre as partes não impede que o interessado se insurja contra eventuais termos nele contidos e que entenda ilegais ou inconstitucionais, o que pode ao final invalidar o acordo.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

É o voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ENERGIA ELÉTRICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA.

1. O artigo 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com alteração dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, dispõe que a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS a pessoa jurídica de direito público competente.
2. Referida norma, na prática, tem como finalidade transferir aos municípios a responsabilidade das empresas distribuidoras de energia elétrica no que tange à manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública da cidade.
3. Ocorre que, nos termos do artigo 21, XII, b, da Constituição Federal, a competência relativa aos serviços e instalações de energia elétrica é exclusiva da União Federal, que pode exercê-la por intermédio de uma empresa concessionária.
4. Não se pode negar, portanto, que dentro dessa competência se insere o dever de manutenção, ampliação e modernização dos pontos de iluminação pública.
5. Assim, não é possível que uma resolução - ato normativo inferior à Constituição Federal - trate dessa questão, alterando competência constitucionalmente estabelecida.
6. É certo que o artigo 30, V, também da Constituição Federal estabelece que compete aos municípios "organizar e prestar, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local", porém este artigo não pode ser interpretado isoladamente sem se considerar a disposição do artigo 21.
7. Vale dizer, se o artigo 21 da Constituição Federal foi específico no que diz respeito à competência da União Federal quanto aos serviços e instalações de energia elétrica, não é lógico enquadrar esse mesmo dever no âmbito de competência dos municípios, ainda que o serviço de iluminação pública seja de interesse das cidades.
8. Anote-se que não se trata de competência concorrente, ou privativa, que admite delegação, mas sim de competência material, executiva e exclusiva da União Federal.
9. Além disso, ao estabelecer referida transferência de deveres, a ANEEL violou a autonomia municipal assegurada no artigo 18 da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabeleceu nova obrigação ao município.
10. Ainda, uma questão importante considerada pela jurisprudência deste Tribunal Regional Federal a fim de afastar a obrigatoriedade de os municípios aceitarem a transferência dos ativos de iluminação pública diz respeito à capacidade de os entes municipais, especialmente aqueles de pequeno porte, administrarem os equipamentos necessários à iluminação dos logradouros, o que ao fim poderia acabar gerando uma considerável deficiência na prestação do serviço público, atentando contra os princípios administrativos.
11. A realização de manutenção dos equipamentos - braço, luminária, relé e reator, como indica a CPFL, exige a contratação de pessoal especializado, bem como a aquisição de materiais próprios, o que demanda certo planejamento financeiro e orçamentário, ainda mais em municípios em que a arrecadação a princípio não suportaria tais dispêndios, como provavelmente é o caso do Município de Itaoaca, cuja população é de pouco mais de 3.000 habitantes.
12. Anoto que o fato de já haver contrato firmado entre as partes não impede que o interessado se insurja contra eventuais termos nele contidos e que entenda ilegais ou inconstitucionais, o que pode ao final invalidar o acordo.
13. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008818-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: LISE VIDAL SAMPAIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL, PETROLEO BRASILEIRO S/A, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: YARA BATISTA DORTA - SP232307

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO FERREIRA MARTINS - SP194793, CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO - SP299381

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008818-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: LISE VIDAL SAMPAIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL, PETROLEO BRASILEIRO S/A, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: YARA BATISTA DORTA - SP232307

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO FERREIRA MARTINS - SP194793, CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO - SP299381

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lise Vidal Sampaio Fenandes contra decisão que excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva.

Sustenta a legitimidade passiva do INSS, tendo em vista a sua responsabilidade pela arbitrária revisão administrativa que gerou a redução do benefício da ora agravante.

Aduz que o INSS também é responsável pelos atos administrativos de concessão e manutenção de pensão especial de anistiado político, enquanto a União Federal é responsável pelo seu custeio.

Quanto à Petros e à Petrobras, argumenta que estas realizavam o adiantamento do valor da pensão da agravante, sendo que o INSS fazia posteriormente a recomposição do montante.

Alega que a partir do momento em que o INSS passou a repassar à Petros e à Petrobras o valor referente a um salário mínimo, a Petros acabou por reduzir o pagamento a esta quantia.

Acresce que a recomposição do pedido de pensão por morte decorrente de aposentadoria de anistiado político não pode se limitar ao período de abril de 2011 e tampouco deve-se reconhecer a prescrição da ação, tendo em vista se tratar de relação jurídica de trato sucessível.

Com contrarrazões.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008818-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: LISE VIDAL SAMPAIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL, PETROLEO BRASILEIRO S/A, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: YARA BATISTA DORTA - SP232307

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO FERREIRA MARTINS - SP194793, CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO - SP299381

VOTO

A ação originária, proposta inicialmente em face do INSS, da Petrobrás, da Petros e da União Federal, visa o restabelecimento integral do benefício de pensão por morte de anistiado político concedido em 1985 e pago regularmente até fevereiro de 2011.

Consta da petição inicial que a partir de março de 2011 o benefício da autora, ora agravante, foi reduzido injustificadamente para o valor de um salário mínimo – à época correspondente a R\$545,00.

Em seu pedido, a recorrente requer o restabelecimento do benefício ao *status quo ante*, isto é, no importe de R\$3.457,75, bem como para que sejam pagas as diferenças dos meses a partir de março de 2011 até o cumprimento da tutela.

O Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva, mantendo apenas a União Federal.

É certo que a demanda se restringe ao período posterior a março de 2011, quando já estava em pleno vigor a Lei 10.559/2002, a qual transferiu para a União Federal o ônus de arcar com os recursos necessários ao pagamento das indenizações, *in verbis*:

Art. 19 - O pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vem sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, será mantido, sem solução de continuidade, até sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei, obedecido o que determina o art. 11.

Parágrafo único - Os recursos necessários ao pagamento das reparações econômicas de caráter indenizatório terão rubrica própria no Orçamento Geral da União e serão determinados pelo Ministério da Justiça, com destinação específica para fins civis (Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão) e militares (Ministério da Defesa).

Contudo, também é de se considerar que o INSS é o ente responsável pela análise das condições para a concessão e o efetivo pagamento do benefício, de modo que também deve ser mantido no polo passivo da lide.

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL ANISTIADO POLÍTICO. LEGITIMIDADE PASSIVA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI 10.559/02. APLICABILIDADE. FATO SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. CONDIÇÃO DE ANISTIADO. COMPROVAÇÃO. RMI. REMUNERAÇÃO DA ATIVIDADE EXERCIDA À ÉPOCA DOS ATOS DE EXCEÇÃO. LAUDO PERICIAL. TETO. CUSTEIO. PARCELAS EM ATRASO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. 1. Tanto o INSS quanto a UNIÃO são legitimados passivamente para o pedido de aposentadoria de anistiado político, pois o pagamento de tal aposentadoria deve ser suportado pela UNIÃO, a quem compete disponibilizar os recursos, e pelo INSS, a quem cometida a análise e deferimento do benefício, nos termos da Lei 10.559/02. Precedentes do STJ e do TRF - 3ª Região. 2. Inexistência de sentença "extra petita", visto que o anistiado requereu em juízo o pagamento da aposentadoria especial prevista na Constituição da República, sem limitações, e não somente sua revisão a partir de janeiro de 1997. 3. O reconhecimento formal e administrativo da condição de anistiado tem efeito meramente declaratório, pois a própria Carta Magna conferiu a todos aqueles inseridos na norma do art. 8º do ADCT a necessária qualidade de anistiado, afastando, assim, eventual decadência do direito à aposentadoria especial. 4. A edição da Lei 10.559/02 implicou renúncia tácita à prescrição, cujo prazo não chegou a fluir no presente caso, pois a ação foi proposta anteriormente, ou seja, em 30/09/99. Precedentes do STJ. 5. Comprovada a condição de anistiado político com a declaração expedida pela Comissão Especial de Anistia, a Renda Mensal Inicial - RMI da aposentadoria especial deve corresponder à remuneração que o anistiado recebia no "serviço ativo" à época dos atos de exceção (art. 8º da Lei 10.559/02), sendo incabível a fixação do benefício especial com base na última remuneração anotada em sua CTPS, a qual não diz respeito ao período revolucionário dos idos de 1964. 6. Incabível, em grau recursal, reabrir-se a discussão acerca do laudo pericial quando já se encontra preclusa a matéria. 7. O pagamento de anistia, por estar constitucionalmente previsto, importa em ressalva ao princípio da prévia existência de custeio (art. 195, § 5º, da CR/88). 8. A sentença adotou o valor fixado pelo laudo pericial para o mês de outubro/2003, e determinou expressamente que o mesmo fosse corrigido desde "a data da perícia", o que não implicará "bis in idem" na correção de seu valor. 9. Repasse dos valores referentes às parcelas em atraso sob a responsabilidade da UNIÃO, nos termos da Lei 10.559/02. 10. Ressalvado o direito de compensar as quantias já pagas administrativamente sob o mesmo título. 11. A correção monetária deve ser aplicada desde a data em que cada parcela se tornou devida (Súmula 19 deste Tribunal), com a utilização dos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 12. Juros moratórios de 1%, contados a partir da citação, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, sendo inaplicável ao presente caso a limitação dos juros de mora pela MP 2.180, de 24 de agosto de 2001, ou pela Lei 11.960/09. Quanto às parcelas vencidas posteriormente à citação, são devidos juros somente a partir da data em que se tornaram devidas, ocasião em que se verificou a mora. 13. Os honorários de advogado, mantidos em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidem sobre as parcelas vincendas. Inteligência do art. 20, § 3º e 4º do CPC e interpretação analógica da Súmula 111 do STJ. Precedentes deste Tribunal. 14. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 1ª Região, APELAÇÃO 1999.38.00.034310-4 APELAÇÃO CÍVEL ..PROCESSO: - 1999.38.00.034310-4, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, e-DJF1 DATA:19/05/2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDOR DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A União, juntamente com o INSS, possui legitimidade para figurar no pólo passivo de lides nas quais se demande correção monetária incidente sobre aposentadorias, prevista na Lei 8.529/1992, uma vez que o ente federal é responsável pelo repasse das verbas à autarquia, para que esta proceda aos devidos pagamentos, nos termos do art. 7º do Decreto 882/1993. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o instituidor do benefício era ex-servidor estatutário do extinto DCT. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1.299.556/ES, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 1.7.2010).

Quanto à Petros e à Petrobrás não verifico interesse jurídico destas pessoas para mantê-las no polo passivo, pois, como mencionado, os recursos para o pagamento do benefício advêm da União Federal, assim como a análise das condições para a concessão do benefício, bem como o seu efetivo pagamento são de responsabilidade do INSS, não havendo, portanto, nenhuma ligação com as empresas retro indicadas.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reformar a decisão impugnada mantendo no polo passivo a União Federal e o INSS.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PENSÃO EXCEPCIONAL DO ANISTIADO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. VALOR DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 10.599/2002. UNIÃO FEDERAL. INSS. PETROS E PETROBRAS. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. A ação originária, proposta inicialmente em face do INSS, da Petrobrás, da Petros e da União Federal, visa o restabelecimento integral do benefício de pensão por morte de anistiado político concedido em 1985 e pago regularmente até fevereiro de 2011. Consta da petição inicial que a partir de março de 2011 o benefício da autora, ora agravante, foi reduzido injustificadamente para o valor de um salário mínimo – à época correspondente a R\$545,00.
2. Em seu pedido, a recorrente requer o restabelecimento do benefício ao *status quo ante*, isto é, no importe de R\$3.457,75, bem como para que sejam pagas as diferenças dos meses a partir de março de 2011 até o cumprimento da tutela.
3. O Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva, mantendo apenas a União Federal.
4. É certo que a demanda se restringe ao período posterior a março de 2011, quando já estava em pleno vigor a Lei 10.559/2002, a qual transferiu para a União Federal o ônus de arcar com os recursos necessários ao pagamento das indenizações.
5. Contudo, também é de se considerar que o INSS é o ente responsável pela análise das condições para a concessão e o efetivo pagamento do benefício, de modo que também deve ser mantido no polo passivo da lide. Precedentes.
6. Quanto à Petros e à Petrobrás não verifico interesse jurídico destas pessoas para mantê-las no polo passivo, pois, como mencionado, os recursos para o pagamento do benefício advêm da União Federal, assim como a análise das condições para a concessão do benefício, bem como o seu efetivo pagamento são de responsabilidade do INSS, não havendo, portanto, nenhuma ligação com as empresas retro indicadas.
7. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008818-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: LISE VIDAL SAMPAIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008818-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: LISE VIDAL SAMPAIO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL, PETROLEO BRASILEIRO S/A, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: YARA BATISTA DORTA - SP232307

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO AURELIO FERREIRA MARTINS - SP194793, CLAUDIANA SOUZA DE SIQUEIRA MELO - SP299381

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lise Vidal Sampaio Fenandes contra decisão que excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva.

Sustenta a legitimidade passiva do INSS, tendo em vista a sua responsabilidade pela arbitrária revisão administrativa que gerou a redução do benefício da ora agravante.

Aduz que o INSS também é responsável pelos atos administrativos de concessão e manutenção de pensão especial de anistiado político, enquanto a União Federal é responsável pelo seu custeio.

Quanto à Petros e à Petrobras, argumenta que estas realizavam o adiantamento do valor da pensão da agravante, sendo que o INSS fazia posteriormente a recomposição do montante.

Alega que a partir do momento em que o INSS passou a repassar à Petros e à Petrobras o valor referente a um salário mínimo, a Petros acabou por reduzir o pagamento a esta quantia.

Acresce que a recomposição do pedido de pensão por morte decorrente de aposentadoria de anistiado político não pode se limitar ao período de abril de 2011 e tampouco deve-se reconhecer a prescrição da ação, tendo em vista se tratar de relação jurídica de trato sucessível.

Com contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

A ação originária, proposta inicialmente em face do INSS, da Petrobrás, da Petros e da União Federal, visa o restabelecimento integral do benefício de pensão por morte de anistiado político concedido em 1985 e pago regularmente até fevereiro de 2011.

Consta da petição inicial que a partir de março de 2011 o benefício da autora, ora agravante, foi reduzido injustificadamente para o valor de um salário mínimo – à época correspondente a R\$545,00.

Em seu pedido, a recorrente requer o restabelecimento do benefício ao *status quo ante*, isto é, no importe de R\$3.457,75, bem como para que sejam pagas as diferenças dos meses a partir de março de 2011 até o cumprimento da tutela.

O Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva, mantendo apenas a União Federal.

É certo que a demanda se restringe ao período posterior a março de 2011, quando já estava em pleno vigor a Lei 10.559/2002, a qual transferiu para a União Federal o ônus de arcar com os recursos necessários ao pagamento das indenizações, *in verbis*:

Art. 19 - O pagamento de aposentadoria ou pensão excepcional relativa aos já anistiados políticos, que vem sendo efetuado pelo INSS e demais entidades públicas, bem como por empresas, mediante convênio com o referido instituto, será mantido, sem solução de continuidade, até sua substituição pelo regime de prestação mensal, permanente e continuada, instituído por esta Lei, obedecido o que determina o art. 11.

Parágrafo único - Os recursos necessários ao pagamento das reparações econômicas de caráter indenizatório terão rubrica própria no Orçamento Geral da União e serão determinados pelo Ministério da Justiça, com destinação específica para fins civis (Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão) e militares (Ministério da Defesa).

Contudo, também é de se considerar que o INSS é o ente responsável pela análise das condições para a concessão e o efetivo pagamento do benefício, de modo que também deve ser mantido no polo passivo da lide.

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL ANISTIADO POLÍTICO. LEGITIMIDADE PASSIVA. SENTENÇA "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI 10.559/02. APLICABILIDADE. FATO SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. CONDIÇÃO DE ANISTIADO. COMPROVAÇÃO. RMI. REMUNERAÇÃO DA ATIVIDADE EXERCIDA À ÉPOCA DOS ATOS DE EXCEÇÃO. LAUDO PERICIAL. TETO. CUSTEIO. PARCELAS EM ATRASO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS. 1. Tanto o INSS quanto a UNIÃO são legitimados passivamente para o pedido de aposentadoria de anistiado político, pois o pagamento de tal aposentadoria deve ser suportado pela UNIÃO, a quem compete disponibilizar os recursos, e pelo INSS, a quem cometida a análise e deferimento do benefício, nos termos da Lei 10.559/02. Precedentes do STJ e do TRF - 3ª Região. 2. Inexistência de sentença "extra petita", visto que o anistiado requereu em juízo o pagamento da aposentadoria especial prevista na Constituição da República, sem limitações, e não somente sua revisão a partir de janeiro de 1997. 3. O reconhecimento formal e administrativo da condição de anistiado tem efeito meramente declaratório, pois a própria Carta Magna conferiu a todos aqueles inseridos na norma do art. 8º do ADCT a necessária qualidade de anistiado, afastando, assim, eventual decadência do direito à aposentadoria especial. 4. A edição da Lei 10.559/02 implicou renúncia tácita à prescrição, cujo prazo não chegou a fluir no presente caso, pois a ação foi proposta anteriormente, ou seja, em 30/09/99. Precedentes do STJ. 5. Comprovada a condição de anistiado político com a declaração expedida pela Comissão Especial de Anistia, a Renda Mensal Inicial - RMI da aposentadoria especial deve corresponder à remuneração que o anistiado recebia no "serviço ativo" à época dos atos de exceção (art. 8º da Lei 10.559/02), sendo incabível a fixação do benefício especial com base na última remuneração anotada em sua CTPS, a qual não diz respeito ao período revolucionário dos idos de 1964. 6. Incabível, em grau recursal, reabrir-se a discussão acerca do laudo pericial quando já se encontra preclusa a matéria. 7. O pagamento de anistia, por estar constitucionalmente previsto, importa em ressalva ao princípio da prévia existência de custeio (art. 195, § 5º, da CR/88). 8. A sentença adotou o valor fixado pelo laudo pericial para o mês de outubro/2003, e determinou expressamente que o mesmo fosse corrigido desde "a data da perícia", o que não implicará "bis in idem" na correção de seu valor. 9. Repasse dos valores referentes às parcelas em atraso sob a responsabilidade da UNIÃO, nos termos da Lei 10.559/02. 10. Ressalvado o direito de compensar as quantias já pagas administrativamente sob o mesmo título. 11. A correção monetária deve ser aplicada desde a data em que cada parcela se tornou devida (Súmula 19 deste Tribunal), com a utilização dos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 12. Juros moratórios de 1%, contados a partir da citação, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, sendo inaplicável ao presente caso a limitação dos juros de mora pela MP 2.180, de 24 de agosto de 2001, ou pela Lei 11.960/09. Quanto às parcelas vencidas posteriormente à citação, são devidos juros somente a partir da data em que se tornaram devidas, ocasião em que se verificou a mora. 13. Os honorários de advogado, mantidos em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidem sobre as parcelas vencidas. Inteligência do art. 20, § 3º e 4º do CPC e interpretação analógica da Súmula 111 do STJ. Precedentes deste Tribunal. 14. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 1ª Região, APELAÇÃO 1999.38.00.034310-4 APELAÇÃO CÍVEL ..PROCESSO: - 1999.38.00.034310-4, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, e-DJF1 DATA:19/05/2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. SERVIDOR DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A União, juntamente com o INSS, possui legitimidade para figurar no pólo passivo de lides nas quais se demande correção monetária incidente sobre aposentadorias, prevista na Lei 8.529/1992, uma vez que o ente federal é responsável pelo repasse das verbas à autarquia, para que esta proceda aos devidos pagamentos, nos termos do art. 7º do Decreto 882/1993. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o instituidor do benefício era ex-servidor estatutário do extinto DCT. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1.299.556/ES, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 1.7.2010).

Quanto à Petros e à Petrobrás não verifico interesse jurídico destas pessoas para mantê-las no polo passivo, pois, como mencionado, os recursos para o pagamento do benefício advêm da União Federal, assim como a análise das condições para a concessão do benefício, bem como o seu efetivo pagamento são de responsabilidade do INSS, não havendo, portanto, nenhuma ligação com as empresas retro indicadas.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reformar a decisão impugnada mantendo no polo passivo a União Federal e o INSS.

É o voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PENSÃO EXCEPCIONAL DO ANISTIADO. REVISÃO ADMINISTRATIVA. VALOR DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 10.599/2002. UNIÃO FEDERAL. INSS. PETROS E PETROBRAS. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. A ação originária, proposta inicialmente em face do INSS, da Petrobrás, da Petros e da União Federal, visa o restabelecimento integral do benefício de pensão por morte de anistiado político concedido em 1985 e pago regularmente até fevereiro de 2011. Consta da petição inicial que a partir de março de 2011 o benefício da autora, ora agravante, foi reduzido injustificadamente para o valor de um salário mínimo – à época correspondente a R\$545,00.
2. Em seu pedido, a recorrente requer o restabelecimento do benefício ao *status quo ante*, isto é, no importe de R\$3.457,75, bem como para que sejam pagas as diferenças dos meses a partir de março de 2011 até o cumprimento da tutela.
3. O Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da demanda originária o INSS, a Petros e a Petrobras, reconhecendo a sua ilegitimidade passiva, mantendo apenas a União Federal.
4. É certo que a demanda se restringe ao período posterior a março de 2011, quando já estava em pleno vigor a Lei 10.559/2002, a qual transferiu para a União Federal o ônus de arcar com os recursos necessários ao pagamento das indenizações.
5. Contudo, também é de se considerar que o INSS é o ente responsável pela análise das condições para a concessão e o efetivo pagamento do benefício, de modo que também deve ser mantido no polo passivo da lide. Precedentes.
6. Quanto à Petros e à Petrobrás não verifico interesse jurídico destas pessoas para mantê-las no polo passivo, pois, como mencionado, os recursos para o pagamento do benefício advêm da União Federal, assim como a análise das condições para a concessão do benefício, bem como o seu efetivo pagamento são de responsabilidade do INSS, não havendo, portanto, nenhuma ligação com as empresas retro indicadas.
7. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010876-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: NILSON GUIGUER DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MIDORI SICITO - SP234210

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010876-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NILSON GUIGUER DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MIDORI SICITO - SP234210
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilson Guiguer de Araújo contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta, inicialmente, que o título não é exigível, uma vez que o agravante estava impossibilitado pelo próprio Conselho Regional de exercer seu direito de voto, pois as anuidades de 2006 a 2009 estavam em aberto, bem como a multa eleitoral de 2006.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010876-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: NILSON GUIGUER DE ARAUJO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MIDORI SICITO - SP234210
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792

VOTO

O recurso é inadmissível.

Com efeito, a petição de exceção impugnou os seguintes fatos: ilegitimidade de parte; o cancelamento de sua inscrição anterior ao período cobrado na CDA; e a ocorrência da prescrição.

A decisão agravada analisou exatamente tais impugnações.

Assim, não houve qualquer discussão acerca da inexigibilidade do título tal como trazida pelo agravante nesta instância recursal.

Destarte, além de se constatar a irregularidade formal do recurso ante a ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão, nos termos do artigo 1.016 do CPC/2015, certo é que também se verifica a inovação recursal, o que enseja o não conhecimento do agravo, conforme artigo 932, III, do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço do agravo, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. INOVAÇÃO RECURSAL.

1. A petição de exceção impugnou os seguintes fatos: ilegitimidade de parte; o cancelamento de sua inscrição anterior ao período cobrado na CDA; e a ocorrência da prescrição. A decisão agravada analisou exatamente tais impugnações.
2. Assim, não houve qualquer discussão acerca da inexigibilidade do título tal como trazida pelo agravante nesta instância recursal.
3. Destarte, além de se constatar a irregularidade formal do recurso ante a ausência de impugnação específica dos fundamentos da decisão, nos termos do artigo 1.016 do CPC/2015, certo é que também se verifica a inovação recursal, o que enseja o não conhecimento do agravo, conforme artigo 932, III, do CPC/2015.
4. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, não conheceu do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022278-89.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GOLLO, MAIA & CIA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO LOESER - SP1200840A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009552-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: TECNO-OIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE ZACCARIA MASUTTI - SP308692

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado pela parte ora agravada, deferiu a liminar pleiteada.

Ocorre que se verifica, em consulta ao sistema informatizado, a prolação de sentença concedendo a segurança.

Assim, julgo o presente agravo de instrumento prejudicado, com fulcro no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022736-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Nestlé Brasil Ltda.**, inconformada com a decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 5000180-91.2017.403.6182, ajuizada pelo **Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia – INMETRO**, em trâmite perante o **Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, SP**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou o seguro garantia ofertado, ao fundamento de que algumas cláusulas estão em desacordo com a Portaria PGF n.º 440/2016, tendo concedido à ora agravante cinco dias para que apresentasse nova apólice, sob pena de preclusão.

Alega a agravante que:

a) a decisão determina que a cláusula 7.4 deva ser excluída do seguro, porém, já consta da apólice que tal disposição é inaplicável, conforme disposto na cláusula 2 das condições particulares;

b) não há irregularidade na cláusula que prevê a extinção da garantia em razão do parcelamento do débito, caso em que será apresentado um novo seguro específico para a modalidade de parcelamento, hipótese que está prevista na Circular SUSEP 477/2013, aplicável também ao seguro ofertado.

Considerando-se o débito excutido da ordem de R\$ 19.350,47 (dezenove mil, trezentos e cinquenta reais e quarenta e sete centavos), argumenta a agravante que *“uma possível penhora implicará em sérios e permanentes danos [...] que se veria impossibilitada de utilizar referida quantia para a sua função social”* (ID 1420592), pelo que pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal deve ser indeferido.

Com efeito, afigura-se perfeitamente razoável a exigência de que se exclua da apólice a previsão de extinção do seguro em caso de parcelamento do débito, até mesmo para preservar-se a garantia em situações como a de inadimplemento ou de exclusão do programa.

Ademais, não há como agasalhar-se, *data venia*, a alegação de que uma penhora de cerca de R\$ 20.000,00 causaria danos graves e de difícil reparação a uma empresa do porte da agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante.

Abra-se vista à agravada, para oferecer sua resposta.

Após, à conclusão.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54207/2017

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001935-60.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001935-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	:	Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
PROCURADOR	:	SP035377 LUIZ ANTONIO TAVOLARO
AGRAVADO(A)	:	FRANCISCO YUTAKA KURIMORI e outros(as)
ADVOGADO	:	DF014950 JAIRO FERNANDO MECABO
AGRAVADO(A)	:	LUIZ ROBERTO SEGA
ADVOGADO	:	SP361114 JULIANO GUSTAVO BACHIEGA
AGRAVADO(A)	:	NIZIO JOSE CABRAL
ADVOGADO	:	SP240898 THAÍS TEIXEIRA KNOLLER PALMA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00001778020174036132 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Em face do MM Juízo *a quo* ter reconhecido a incompetência daquele juízo e determinado a remessa daqueles autos à Justiça Federal de São Paulo, conforme consulta ao sistema eletrônico da Justiça Federal, determino o sobrestamento do presente recurso até que o Juízo competente para processar e julgar a ação originária se manifeste sobre a cautelar de indisponibilidade de bens. Comunique-se ao Juízo Federal de São Paulo. Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54206/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004243-77.2000.4.03.6107/SP

	2000.61.07.004243-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SOCIEDADE DE ADVOGADOS CACILDO BAPTISTA PALHARES
ADVOGADO	:	SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	DEZIDERIO ABRANO TOZZI FILHO
ADVOGADO	:	SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro(a)
No. ORIG.	:	00042437720004036107 1 Vr ARACATUBA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000896-23.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.000896-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	AIRTON MARCELINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP139520 CIDINEY CASTILHO BUENO e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de São Paulo
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00008962320014036100 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0205504-73.1998.4.03.6104/SP

	2002.03.99.042429-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	FLORIPES MARIA DE JESUS e outros(as)

ADVOGADO	:	SP018107 CESAR ALBERTO RIVAS SANDI e outro(a)
APELADO(A)	:	SIMONE DE JESUS SANTOS incapaz
	:	SERGIO ISAU DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP018107 CESAR ALBERTO RIVAS SANDI
APELADO(A)	:	OFREMARTE COM/ E REPAROS MARITIMAS LTDA
ADVOGADO	:	SP017954 OSMAR CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	98.02.05504-2 4 Vr SANTOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030116-95.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.030116-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CAELPE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP030191 FRANCISCO MORENO CORREA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00301169520034036100 4 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007918-30.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.007918-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ e outro(a)
	:	NORMALUCIA DO CARMO SANTOS NEGRETTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP175234 JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP095689 AUGUSTO TAVARES ROSA MARCACINI e outro(a)

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002509-61.2004.4.03.6104/SP

	2004.61.04.002509-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO	:	SP013614 RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00025096120044036104 1 Vr SANTOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000763-31.2004.4.03.6114/SP

	2004.61.14.000763-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ROSELI DA SILVA
ADVOGADO	:	SP137150 ROBINSON GRIECO RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00007633120044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012084-53.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.012084-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO(A)	:	ALITERM ALUMINIO E ISOLANTES TERMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP070772 JOSE DE ARAUJO NOVAES NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00120845320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004358-13.2005.4.03.6111/SP

	2005.61.11.004358-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	FIACAO MACUL LTDA
ADVOGADO	:	SP141105 ALEXANDRE DA CUNHA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002295-03.2005.4.03.6115/SP

	2005.61.15.002295-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SOCIEDADE ANONIMA INDUSTRIAS GIOMETTI
ADVOGADO	:	SP160586 CELSO RIZZO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00022950320054036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005622-73.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.005622-5/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	MACIEL CAVALCANTE DE MELO
ADVOGADO	:	MS005283 PERICLES SOARES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00056227320064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008148-95.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.008148-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP042801 RONALDO CESAR MEDEIROS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	DIOGENES PERSEGUIN e outros(as)
	:	MARCOS VINICIUS GONZAGA PERSEGUIN incapaz
	:	PEDRO HENRIQUE GONZAGA PERSEGUIN incapaz
ADVOGADO	:	SP065285 EDSON ROBERTO BORSATO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DIOGENES PERSEQUIN
ADVOGADO	:	SP065285 EDSON ROBERTO BORSATO e outro(a)
APELADO(A)	:	ROBSON SCHIAVONI incapaz
	:	RICARDO SCHIAVONI incapaz
	:	ROCHFELLER SCHIAVONI
ADVOGADO	:	SP065285 EDSON ROBERTO BORSATO e outro(a)

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-18.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.003600-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	CLINICA GINECOLOGIA OBSTETRICA DR PIASON LTDA
ADVOGADO	:	SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001271-14.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.001271-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	REGINALDO DE SOUZA RODRIGUES - prioridade e outros(as)
	:	MARCIA TEREZINHA DIAS RODRIGUES
	:	MARCELLE CAROLINNE DIAS RODRIGUES
	:	BRUNO HENRIQUE DIAS RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	:	SP153146 JORGE MALIMPENSO DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARCIA TEREZINHA DIAS RODRIGUES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CASA DE SAUDE SANTA MARCELINA
ADVOGADO	:	SP091315 ELIZA YUKIE INAKAKE e outro(a)
No. ORIG.	:	00012711420074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010400-43.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.010400-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	ANA CAROLINA YOSHI KANO UEMURA
APELADO(A)	:	FLAVIO BULCAO CARVALHO
ADVOGADO	:	SP105197 SINVAL ANTUNES DE SOUZA FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021713-98.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021713-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	OUROVEL INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP174377 RODRIGO MAITTO DA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00217139820074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028585-62.2008.4.03.0000/SP

	2008.03.00.028585-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVADO(A)	:	JAMBERT CABELEIREIRO LTDA
ADVOGADO	:	SP226735 RENATA BEATRIS CAMPLESI e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	2004.61.82.052349-0 2F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002971-67.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.002971-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	ARTTEL ARACATUBA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
ADVOGADO	:	SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG.	: 00029716720084036107 2 Vr ARACATUBA/SP
-----------	--

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001638-47.2008.4.03.6118/SP

	2008.61.18.001638-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: JOSE PAULO TAVARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00016384720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001904-36.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.001904-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: AGROPEC AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	: SP123283 WALTER LUIS BERNARDES ALBERTONI e outro(a)
	: SP219742 RENATO DA SILVA VETERE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00019043620084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016621-56.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.016621-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	NELSON BALESTRIN
ADVOGADO	:	SP178655 SELMA LÚCIA DONÁ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00166215620094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012895-22.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.012895-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	INDUSPLAN IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	92.00.46415-7 6 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000111-76.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.000111-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	GERALDO PADOVANI e outros(as)
	:	LAURO DE GOES MACIEL
	:	MARCELO ZENI CHAHIM
	:	VERA RITA TORRANO CORREIA
	:	JOAO ANTONIO LANZA
	:	JAIR ROBERTO DAVIDES
	:	TEREZA DE LOURDES CAMARGO

	:	NADIR THEREZINHA FELIPPE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro(a)
AGRAVANTE	:	ARISTIDES ALVES PEREIRA falecido(a)
ADVOGADO	:	SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
AGRAVANTE	:	ROSA MARIA MATTOS PEREIRA
	:	CRISTIANE ELISABETE MATTOS PEREIRA MONARI
	:	EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA
ADVOGADO	:	SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00041339620014030399 14 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020282-87.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.020282-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	NELSON JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP274366 NATALIA LOPES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	LINDORF SAMPAIO CARRIJO
ADVOGADO	:	SP263669 MAURY CAMPOS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00202828720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031571-47.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.031571-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	S/A MARITIMA EUROBRAS AGENTE E COMISSARIA
ADVOGADO	:	SP094963 MARCELO MACHADO ENE
AGRAVADO(A)	:	MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
ADVOGADO	:	ANTONIO MORIMOTO JUNIOR e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ADJARIA SHIPPING COMPANY

ADVOGADO	:	SP069555 NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	02037252519944036104 1 Vr SANTOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016598-53.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.016598-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	MAICON LOPES FERNANDES
ADVOGADO	:	SP327169 WAGNER LOPES FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PORTE RE	:	JOSE LOPES FERNANDES NETO e outros(as)
	:	CARLOS APARECIDO DO NASCIMENTO
	:	JOSE MARIO SARTORI
	:	CESAR AUGUSTO SPINA
	:	BENEDITO RICARDO GUIZELINI
	:	MARCIO ANDRE ANTERO
	:	PEDRINHO SERGIO BELLINI
	:	LUIZ ROBERTO MINUNCIO
	:	TELMA DE PAULA BELONSSI
	:	EDER OSWALDO AMANCIO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00003151620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005643-93.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.005643-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RENATA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP255905 LUCIANA CARRIJO FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00056439320134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00028 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0017138-37.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.017138-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA	:	SAMIR EDUARDO ATTUY
ADVOGADO	:	SP193478 SAMIR EDUARDO ATTUY e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00171383720134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001235-47.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.001235-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	PETROCOQUE S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	:	SP097557 FRANCISCO MACHADO DE L OLIVEIRA RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012354720134036104 1 Vr SANTOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008354-29.2013.4.03.6114/SP

	2013.61.14.008354-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	THYSSENKRUPP INDL/ SOLUTIONS LTDA
ADVOGADO	:	SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00083542920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019594-87.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019594-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	BARBARA CRISTINA LEITE DO CANTO DESIO
ADVOGADO	:	SP200994 DANILO MONTEIRO DE CASTRO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	ITUTEC RADIOCOMUNICACAO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG.	:	05.00.00082-1 A Vr ITU/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007998-42.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.007998-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARLOS ROBERTO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP227646 HAROLDO ALUYSO DE OLIVEIRA VELOSO e outro(a)
No. ORIG.	:	00079984220144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032065-77.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.032065-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DJALMA GREGORIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP249013 CONRADO AUGUSTO MARCHIORI SASSO
APELADO(A)	:	ZINCATEC GALVANOPLASTIA LTDA
No. ORIG.	:	00261886320038260248 A Vr INDAIATUBA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011753-40.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011753-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	LUFTHANSA CARGO A G
ADVOGADO	:	SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00117534020154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011910-13.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011910-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	IN SITE TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO	:	RJ186324 SAMUEL AZULAY e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00119101320154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-46.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.002905-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO	:	SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	ART CALHAS MM IND/ E COM/ DE CALHAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP147862 VALTER JOSE DA SILVA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00029054620154036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005528-71.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.005528-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CENTRAL REPRESENTACAO COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP130533 CELSO LIMA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00055287120154036110 4 Vr SOROCABA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002084-21.2015.4.03.6113/SP

	2015.61.13.002084-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DACAL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - ME
ADVOGADO	:	RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00020842120154036113 3 Vr FRANCA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003280-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003280-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	USICROMO HIDRAULICA LTDA
ADVOGADO	:	SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	SP257460 MARCELO DOVAL MENDES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00160143320154036105 6 Vr CAMPINAS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006242-91.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006242-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	ZK INTERNATIONAL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP162263 EDSON LUIZ VITORELLO MARIANO DA SILVA e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	ANTONIO CARLOS GRACIANO e outro(a)
	:	JOSE APARECIDO GRACIANO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00547097320024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015193-74.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015193-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	RESSOLAGEM JARDIM DE PIRACICABA LTDA
ADVOGADO	:	SP164410 VINICIUS GAVA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038803520104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022617-70.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022617-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	TRANSMODAL OPERACOES DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP064654 PEDRO ANDRE DONATI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	HENRIQUE BORLENGHI
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00344898320044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006038-89.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.006038-6/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DANNY FABRICIO CABRAL GOMES e outros(as)
	:	LEDA MARCIA OLIVEIRA MONTEIRO GARCIA
	:	RAPHAEL PEREZ SCAPULATEMPO FILHO
	:	SIDNEY BICHOFE
	:	LUCIANO SILVA MARTINS
	:	LENY OURIVES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS001861 EVANDRO FERREIRA DE VIANA BANDEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS
ADVOGADO	:	MS014707 TIAGO KOUTCHIN OVELAR ROSA VITORIANO
APELADO(A)	:	RODOLFO SOUZA BERTIN
ADVOGADO	:	MS007550 JORGE AUGUSTO BERTIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00060388920164036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008951-35.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.008951-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SUL AMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A e outros(as)
	:	SUL AMERICA ODONTOLOGICO S/A
	:	SUL AMERICA INVESTIMENTOS GESTORA DE RECURSOS S/A
	:	SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	:	SP231657 MONICA PEREIRA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00089513520164036100 14 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00045 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003290-66.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003290-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA	:	MAYARA RIBEIRO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP355909B MAYARA RIBEIRO PEREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00032906620164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003801-55.2016.4.03.6106/SP

	2016.61.06.003801-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A
ADVOGADO	:	SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00038015520164036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028805-60.2016.4.03.6182/SP

	2016.61.82.028805-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP234393 FILIPE CARRA RICHTER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00288056020164036182 10F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da

Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000112-51.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000112-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	SOCIEDADE DE EDUCACAO E PROMOCAO SOCIAL IMACULADA CONCEICAO SEPROSIC
ADVOGADO	:	MG090391 SERGIO GERALDO DE ALMEIDA e outro(a)
	:	MG129091 LINCOLN ALEXANDRE FLEMING BICALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00107352120154036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54209/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012594-55.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.012594-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ARLINDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP013405 JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00125945520034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001839-35.2005.4.03.6121/SP

	2005.61.21.001839-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	JOSE LUIS GARZON LAMA
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018393520054036121 2 Vr TAUBATE/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046028-75.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.046028-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP185499 LEINER SALMASO SALINAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00460287520064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010312-05.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.010312-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A)	:	MARIO TADAOSHI USHIMARU
ADVOGADO	:	SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003434-28.2011.4.03.6002/MS

	2011.60.02.003434-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ALDECIR PEDROSA
ADVOGADO	:	MS001342 AIRES GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00034342820114036002 1 Vr DOURADOS/MS

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017619-53.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.017619-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	RITA DE CACIA ALVES DO NASCIMENTO MARTON e outros(as)
	:	JOSE KHALIL LINDO
	:	CARLOS ALBERTO VACHIANO
	:	BENEDITO ARISTIDES PRATI
ADVOGADO	:	SP278521 MARCO MARTON e outro(a)
No. ORIG.	:	00176195320114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

	2012.61.04.007499-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	HELENA CRISTINA CORREIA
ADVOGADO	:	SP173805 RAFAEL ALESSANDRO VIGGIANO DE BRITO TORRES e outro(a)
PARTE RÉ	:	FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA
ADVOGADO	:	SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00074991720124036104 4 Vr SANTOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

	2013.61.00.002599-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	GILBERTO JOSE PINHEIRO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO
	:	SP139494 RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025996620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

	2014.61.02.008830-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	CORDOCHA CORTES E DOBRAS DE CHAPAS LTDA

ADVOGADO	:	SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00088306920144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001983-12.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.001983-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP195635B NESTOR NEGRELLI NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00019831220144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025625-89.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.025625-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CARLOS PEREIRA DE MENEZES FILHO e outros(as)
	:	ANTONIO AUGUSTO MAROTTA VILLELA
	:	ARTUR ZALTSMAN
	:	DARCY MAROTTA FILHO
	:	GERALDO LAFRATTA
	:	JOSE JUVENAL GARCIA DE OLIVEIRA
	:	JOSE RICARDO DE TOLOSA MOLLICA
	:	SERGIO LUIZ LAFRATTA
ADVOGADO	:	SP027344 LAERCIO MOMBELLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG.	:	00061006819894036100 5 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	--

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-60.2015.4.03.6100/SP

		2015.61.00.001696-6/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ACOFRAN ACOS E METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP222899 JEAN PAOLO SIMEI E SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00016966020154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012176-97.2015.4.03.6100/SP

		2015.61.00.012176-2/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OPPA DESIGN LTDA
ADVOGADO	:	SP283279 GUILHERME BARZAGHI HACKEROTT e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00121769720154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO

Servidora da Secretaria

	2015.61.03.006219-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	SAVASA IMPRESSORES LTDA
ADVOGADO	:	SP176929 LUCIANO SIQUEIRA OTTONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00062190920154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003142-66.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.003142-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	HIDRO AMBIENTAL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA O MEIO AMBIENTE LTDA
ADVOGADO	:	SP250115 CLEBER RENATO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00031426620154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016897-25.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.016897-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CIA AGRICOLA NOVA OLINDA
ADVOGADO	:	SP060294 AYLTON CARDOSO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00042831320094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54210/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004172-37.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.004172-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	VCI VANGUARD CONFECÇÕES IMPORTADAS S/A
ADVOGADO	:	SP195062 LUÍS ALEXANDRE BARBOSA e outro(a)
	:	SP154657 MÔNICA FERRAZ IVAMOTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00041723720164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se pedido de tutela incidental de evidência e urgência requerido por VCI Vanguard Confeções Importadas S/A, às fls. 181/190, objetivando a suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS incidente sobre a parcela relativa ao ICMS, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de exigir tal tributo e aplicar qualquer medida coercitiva para esse fim.

Alega que estão presentes os requisitos para a sua concessão, a saber: a) evidência: alegações de fato (condição de contribuinte) comprovadas documentalmente e existência de tese firmada em julgamento de recurso repetitivo: RE nº 574.706/PR, no qual se decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS; b) Urgência: o *fumus boni iuris* - notório diante da tese fixada pelo e. supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, cujo acórdão foi publicado em 02/10/2017, de que o ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS, bem como o periculum in mora, consubstanciado na obrigatoriedade do desembolso, pela requerente, de valores cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida, implicando em uma redução de seu caixa e sujeitando a um moroso procedimento administrativo para reaver tais valores no futuro, prejudicando-o perante a concorrência na época vital aos desenvolvedores da atividade de fabricação e comércio de vestuário: compras de natal.

É o relatório.

Esta e. Corte julgou a presente ação, tendo proferido o seguinte acórdão:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. PARTE INTEGRANTE DO CONCEITO DE FATURAMENTO OU RECEITA. POSSIBILIDADE.

1. Segundo a orientação firmada por esta E. Turma com a qual me filio no tocante à possibilidade de inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e COFINS deve ser aplicada em relação ao ICMS, uma vez que tais tributos apresentam a mesma sistemática.
2. Os valores brutos recebidos pela empresa na comercialização de produtos fazem parte de valores brutos recebidos pela empresa na comercialização de produtos fazem parte de seu faturamento ou receita bruta.
3. Como a base de cálculo das contribuições é determinada pelo faturamento ou receita bruta das pessoas jurídicas e sendo o ICMS parte integrante do mesmo, impossível reconhecer não deva integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS nos termos do disposto no art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98.
4. Não há maiores debates a serem travados uma vez que o Superior Tribunal Justiça consolidou seu entendimento sobre a inclusão do ISS na base de cálculo das exações em comento, por intermédio do julgamento do RESP nº 1.330.737 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015, publicado em 14.04.2016, sob a sistemática dos recursos repetitivos, tema 634 e especificamente sobre o tema em debate, pacificou sua orientação, no julgamento do REsp nº 1144469/PR, realizado em 10.08.2016, sob a sistemática dos recursos repetitivos, segundo informação extraída da página eletrônica da referida Corte Superior, no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Apelação desprovida."

A requerente apresentou embargos de declaração em face do referido acórdão, alegando, em suas razões, que o v. acórdão foi omissivo, quanto aos dispositivos constitucionais e legais expressamente suscitados em seu recurso de apelação (arts. 145, §1º, 150, inciso IV, 154, inciso I, 195, §1º, alínea "b", §4º e 239, da Constituição Federal), como fundamento de seu pedido de exclusão do ICMS da base de cálculo de PIS e da COFINS, justamente por não representar nem receita nem faturamento da empresa. Aduz, ainda, que após a prolação do v. acórdão ora embargado, o e. STF julgou o Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, que se fixou, por maioria, a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". Dispõem os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), do CPC:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]"

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que tanto o ICMS quanto o ISS são tributos que integram o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, serem considerados receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, a seguinte tese:

O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS. (Ata de Julgamento nº. 06, disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico do STF - edição nº. 53, de 17/03/2017)

O Acórdão do referido julgamento foi assim ementado:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS." (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmem Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido ao Estado.

Quanto ao perigo de dano este restou evidenciado uma vez que caso não seja concedida a tutela de evidência/urgência continuará sendo compelida a realizar o pagamento com a inclusão do ICMS.

Ademais, *in casu*, embora não modulados os efeitos da declaração de inconstitucionalidade reconhecida, entendo amplamente

demonstrado o *periculum in mora*, ao menos para não se compelir a postulante ao pagamento da exação na forma questionada. Diante do exposto, preenchido os requisitos, defiro a tutela de evidência, para o fim de possibilitar a apuração e o recolhimento do PIS e da COFINS, com a exclusão das parcelas relativas ao ICMS de sua base de cálculo.

Intime-se, com urgência.

Após, retomem os autos conclusos para o julgamento dos embargos de declaração.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022900-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PAULO ERICO FERREIRA VILLELA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO APARECIDO SALES - SP153621

AGRAVADO: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022771-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ATRI COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP2049620A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACH

O

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo e/ou antecipação da tutela recursal para após a vinda da contraminuta.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Intime(m)-se. Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002379-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: GLEISY KELLY DE ALMEIDA GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE SHIGUEAKI AMANO - SP173158
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLEISY KELLY DE ALMEIDA GOMES contra decisão que *deferiu a expedição de mandado de reforço da penhora*.

O agravante requereu a desistência do recurso –ID 1321857.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014940-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEP DE M DAS CRUZES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM - SP220843
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **ASSOCIAÇÃO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE MOGI DAS CRUZES** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a tutela de urgência cujo objeto consiste na suspensão da exigibilidade do PIS, ante a condição da autora de entidade filantrópica de assistência social e, por conseguinte, beneficiária da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da CF.

Em suas razões recursais, a agravante relata ser entidade civil de direito privado fundada em 27 de março de 1969, na Cidade de Mogi das Cruzes/SP, destinada a promover o diagnóstico, a prevenção e a inclusão da pessoa com deficiência intelectual, produzindo e difundindo conhecimento.

Narra que tem como principais objetivos (i) promover a melhoria da qualidade de vida das pessoas com deficiência, preferencialmente intelectual e múltipla, e transtornos globais de desenvolvimento, em seus ciclos de vida: crianças, adolescentes, adultos e idosos, buscando assegurar-lhes o pleno ciclo da cidadania; (ii) prestar serviço de habilitação e reabilitação ao público definido no inciso I de seu Estatuto Social, e a promoção de sua integração à vida comunitária no campo da assistência social, realizando atendimento, assessoramento, defesa e garantia de direitos, de forma isolada ou cumulativa às pessoas com deficiência, preferencialmente intelectual e múltipla, e para suas famílias; (iii) prestar serviços de educação especial às pessoas com deficiência, preferencialmente intelectual e múltipla; e (iv) oferecer serviços na área da saúde, desde a prevenção, visando assegurar uma melhor qualidade de vida para as pessoas com deficiência, preferencialmente intelectual e múltipla (Artigo 9º do Estatuto Social).

Expõe que não distribui qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a título de lucro e aplica seus recursos integralmente na manutenção e no desenvolvimento dos objetivos institucionais no território nacional (artigo 55, parágrafo único do Estatuto Social).

Declara que a fim de cumprir com todas as suas obrigações fiscais, recolhe mensalmente - desde sua fundação - a contribuição social destinada ao PIS.

Anota que o C. Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do RE nº 636.941, submetido ao rito da repercussão geral já transitado em julgado, pacificou o entendimento quanto à imunidade tributária das entidades filantrópicas em relação ao PIS.

Alega que, contrariamente ao entendimento externado na decisão agravada, os documentos acostados na inicial não deixam dúvidas acerca da imunidade da agravante quanto ao PIS, haja vista a juntada de todos os recolhimentos do PIS dos últimos 05 anos, balanços patrimoniais, relatório de atividades e eventos, bem assim a certidão CEBAS, que considera anualmente a entidade como filantrópica de assistência social, válida até 31/12/2018.

Explica que juntou todos os documentos questionados pelo magistrado, inclusive os balanços patrimoniais da entidade dos últimos 10 anos, mas que mesmo assim o indeferimento foi mantido, agora sob o argumento de necessidade de dilação probatória, sobretudo prova pericial, extrapolando os limites da razoabilidade, da eficiência e da economia processual.

Esclarece que juntou diversos documentos na inicial justamente para atender todos os requisitos previstos na Lei nº 12.101/2009, dentre esses os que comprovam a não distribuição de qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a título de lucro aplicando seus recursos integralmente na manutenção e no desenvolvimento dos objetivos institucionais no território nacional.

Observa que o STF já reconheceu que *“as entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN”*.

Assim, entende presentes as condições para concessão da imunidade pleiteada, prevista no artigo 195, parágrafo 7º da Constituição Federal cumulado com os requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterado pela Lei nº 12.101/2009, razão pela qual requer o deferimento do pedido de tutela de urgência.

Na contraminuta, a União Federal afirma que a agravante não comprovou o preenchimento a todos os requisitos legais exigidos para a fruição do benefício fiscal que aponta.

Atesta que não há prova de que foi cumprido o exigido pelo art. 29 da Lei nº 12.101/2009.

Anota que o E. Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o entendimento do E. STF, já decidiu que há que se fazer a prova do atendimento aos requisitos exigidos pelo artigo 14 do CTN, o que constitui ônus do auto.

Sustenta que no caso presente, a entidade autora não fez a prova de que, realmente, atendesse às condições previstas constitucionalmente e às exigências do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Esclarece que quando a Constituição Federal previu a imunidade para as entidades de assistência social, além de dizer que seriam relacionadas às atividades essenciais, expressamente se reportou aos requisitos previstos em lei (art. 14, CTN), que assegura o favor àquelas entidades que “ *não distribuem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação do seu resultado; aplicaram integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais, e manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*”

Desse modo, observa que para se beneficiar da imunidade, primeiramente e a cada exercício, deveria a entidade **provar que atende aos requisitos legais**, porque concedida de forma condicional, pela Constituição Federal.

É o relatório.

DE C I D O.

A r. decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos:

“... ”

Na hipótese vertente, questiona a autora a exigência do recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS diante da imunidade que goza em razão de sua qualidade de entidade beneficente de assistência social, eis que reconhecida sua utilidade pública em âmbito estadual e municipal, tendo também atendido às exigências estabelecidas em lei.

Em seu favor invoca as disposições contidas no parágrafo 7º, do artigo 195 da Constituição Federal, bem como no artigo 146 do mesmo diploma legal, ressaltando o reconhecimento da imunidade tributária de entidades filantrópicas em relação ao PIS pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 636941/RGS, em sede de repercussão geral. Requereu antecipação de tutela para determinar a suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas da contribuição ao PIS.

Com efeito, na esteira do entendimento fixado pela Suprema Corte as entidades beneficentes de assistência social merecem ser aquinhoadas com a imunidade prevista no § 7º do art. 195 (RE 636.941, LUIZ FUX, STF).

Entretanto, para que possam desfrutar da imunidade as entidades em tela devem obedecer, cumulativamente, aos requisitos do art. 29 da Lei nº 12.101/2009.

Tais requisitos são os seguintes:

I - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração, vantagens ou benefícios, direta ou indiretamente, por qualquer forma ou título, em razão das competências, funções ou atividades que lhes sejam atribuídas pelos respectivos atos constitutivos, exceto no caso de associações assistenciais ou fundações, sem fins lucrativos, cujos dirigentes poderão ser remunerados, desde que atuem efetivamente na gestão executiva, respeitados como limites máximos os valores praticados pelo mercado na região correspondente à sua área de atuação, devendo seu valor ser fixado pelo órgão de deliberação superior da entidade, registrado em ata, com comunicação ao Ministério Público, no caso das fundações;

II - aplique suas rendas, seus recursos e eventual superávit integralmente no território nacional, na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais;

III - apresente certidão negativa ou certidão positiva com efeito de negativa de débitos relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

IV - mantenha escrituração contábil regular que registre as receitas e despesas, bem como a aplicação em gratuidade de forma segregada, em consonância com as normas emanadas do Conselho Federal de Contabilidade;

V - não distribua resultados, dividendos, bonificações, participações ou parcelas do seu patrimônio, sob qualquer forma ou pretexto;

VI - conserve em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, contado da data da emissão, os documentos que comprovem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;

VII - cumpra as obrigações acessórias estabelecidas na legislação tributária;

VIII - apresente as demonstrações contábeis e financeiras devidamente auditadas por auditor independente legalmente habilitado nos Conselhos Regionais de Contabilidade quando a receita bruta anual auferida for superior ao limite fixado pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Portanto, para se conceder início litis o reconhecimento da imunidade reclamada a entidade deve ter feito a prova de que atende os requisitos que a lei vigente exige para que a imunidade seja reconhecida.

Não é suficiente que a pessoa jurídica seja denominada "entidade de assistência social"; outras condições ela deve ostentar para que se exima de recolher a contribuição que é exigida de todas as entidades sem fins lucrativos, salientando-se que a própria lei exige que a prestação da 'assistência social' em caráter suplementar àquela prestada pela União na forma da Lei nº 8.742/93 o seja de forma gratuita, continuada e planejada, para os usuários e para quem deles necessitar, sem discriminação.

Desse modo, diante da ausência da dilação probatória, até mesmo pericial - inexistente verossimilhança nas suas alegações para os fins do art. 300 do CPC, diante da ausência de comprovação do preenchimento de todos os requisitos gravados na Lei nº 12.101/2009, quais sejam: certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, comprovação de conservação em boa ordem, pelo prazo de 10 (dez) anos, dos documentos que atestem a origem e a aplicação de seus recursos e os relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial, entre outros a serem analisados oportunamente.

Posto isso, por não estarem presentes no momento os requisitos legais, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela e determino o regular andamento do feito.

...”

Como visto, cuida os autos da imunidade concedida às instituições beneficentes de assistência social em relação às contribuições para a seguridade social, prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal, *verbis*:

“§7º São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.”

Nada obstante o dispositivo trate de isenção, a hipótese refere-se, na verdade, à imunidade, vez que as isenções sempre reclamam previsão legal, ao passo que as imunidades devem estar previstas no texto constitucional.

Em consulta ao feito originário, verifica-se que ao tempo em que ajuizada a ação, a autora não acostou todos os documentos necessários para comprovar o seu direito, razão pela qual o d. Juízo *a quo* indeferiu o pedido.

Contudo, após o indeferimento do pedido de tutela de urgência, na ocasião do pedido de reconsideração, acostou todos os documentos exigidos pelo d. Juízo *a quo*.

Assim, constam dos autos os seguintes documentos:

(i) Cópia do estatuto social, o qual comprova, em seu artigo 55, parágrafo único, que a entidade não distribui qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a título de lucro e aplica seus recursos integralmente na manutenção e no desenvolvimento dos objetivos institucionais;

(i i) Cópia do estatuto social, o qual comprova, em seus artigos 2º, 9º e 10, quais os fins e objetivos da Agravante com a sociedade;

(iii) Certidão negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União;

(i v) *Certidão negativa de débitos relativos à dívida ativa do Estado de São Paulo;*

(v) *Certidão negativa de débitos de tributos mobiliários;*

(vi) *Certidão negativa de débitos de tributos imobiliários;*

(vii) *Certificado de regularidade do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS*

(viii) *Certificação de entidade beneficente de assistência social, protocolizada sob o nº 71000.077084/2015-11, com validade de 01/01/2016 a 31/12/2018;*

(i x) *Cópia do balanço patrimonial dos últimos 10 anos (2007-2016), a fim de comprovar e atestar a origem e a aplicação de seus recursos e relativos a atos ou operações realizados que impliquem modificação da situação patrimonial;*

(x) *Cópia dos convênios formalizados entre a Agravante, Municípios e o Estado de São Paulo, a fim de disseminar seu assistencialismo de forma abrangente;*

(xi) *Cópias de notícias publicadas no jornal que divulgam o trabalho da Autora;*

(xii) *Plano de gestão da Autora elaborado para o ano de 2017; e*

(xiii) *Relatório das atividades desempenhadas pela autora ao longo do ano de 2016.*

Cediço que a imunidade da contribuição para a seguridade social concedida às entidades beneficentes de assistência social exige o cumprimento de requisitos estabelecidos em lei, antes previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91 e atualmente na Lei nº 12.101/2009, que incorporou aqueles requisitos e os ampliou.

Outrossim, o artigo 21, §1º da Lei nº 12.101/2009 assim dispõe “*A entidades interessadas na certificação deverá apresentar, juntamente com o requerimento, todos os documentos necessários à comprovação dos requisitos de que trata esta Lei, na forma do regulamento.*”

Da leitura desse dispositivo forçoso concluir que apresentados tais documentos e uma vez concedido o CEBAS (Certificação de Entidades Beneficentes de Assistência Social), todos os requisitos à concessão da imunidade restam satisfeitos, cabendo ao Fisco contestar, em juízo, a veracidade dessas informações.

Com efeito, a concessão do CEBAS pelo órgão competente (Ministério do Desenvolvimento Social (MDS) no caso de entidades de assistência social, Ministério da Saúde, no caso de entidades atuantes nessa área ou Ministério da Educação, em se tratando de entidades atuantes na área educacional), implica reconhecer que a entidade postulante efetivamente preenche todos os requisitos necessários para a sua obtenção, hoje estabelecidos pelo art. 29 da Lei n.º 12.101, de 2009 e pelo Decreto n.º 7.237, de 2010.

Na verdade esse reconhecimento decorre do fato de que toda a documentação mencionada pela agravante já é exigida para a concessão do CEBAS, de forma que uma vez concedido esse certificado, os demais requisitos (à concessão da imunidade) estão satisfeitos.

Em resumo, o CEBAS nada mais é que exteriorização do benefício da imunidade.

É o que se depreende da jurisprudência consagrada do C. Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

“Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICIÁRIA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL – CEBAS.

1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADIs 2.028, 2.036, 2.228 e 2.621 e do RE 566.622-RG, declarou a inconstitucionalidade de dispositivos das Leis nºs 8.212/1991, 8.742/1993 e 9.732/1998 e dos Decretos nºs 2.536/1998 e 752/1993, porque estabeleciam requisitos materiais para o gozo de imunidade tributária não previstos em lei complementar.

2. Mesmo após a inconstitucionalidade reconhecida nesses julgados, permanece incólume um dos fundamentos do ato impugnado. O requisito de não distribuição de qualquer parcela de patrimônio ou renda da entidade é exigido por diploma com estatura de lei complementar (Código Tributário Nacional, art. 14, I).

3. A entidade não possui direito adquirido à manutenção perpétua da imunidade, sendo legítima a exigência de renovação periódica da demonstração do cumprimento dos requisitos constitucionais para a fruição da imunidade. Precedentes.

4. *Inviável a apreciação do pedido de renovação do CEBAS sob a ótica da Lei nº 11.096/2005 (PROUNI) e da Medida Provisória nº 446/2008. Argumentos não deduzidos na impetração do writ. Inovação recursal. Ademais, a legislação é superveniente ao indeferimento do pedido de renovação do CEBAS.*

5. *Agravo a que se nega provimento.*”

(RMS 28200 AgR/DF, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe-27-10-2017)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. RENOVAÇÃO PERIÓDICA. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

1. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se consolidou no sentido de que não ofende a Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica de Certificado de Entidade Filantrópica para fazer jus à imunidade tributária, nos termos do art. 55, II, da Lei 8.212/91.*

2. *Não há razão jurídica em se pleitear o direito à imunidade por prazo indeterminado, mediante a renovação indefinida do certificado de entidade beneficente de assistência social, porquanto inexistente direito adquirido a regime jurídico.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*”

(RMS 23368 AgR/DF, Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe-10-12-2015)

“Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROPÓSITO MODICATIVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONHECIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. CERTIFICADO DE FILANTROPIA. CEBAS. REQUISITOS. MATÉRIA NÃO DEBATIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. O acórdão recorrido examinou a questão unicamente à luz de alegado direito adquirido à renovação do certificado de filantropia, contrariamente à jurisprudência desta Suprema Corte. Tal é a matéria que fora devolvida à apreciação do Judiciário pelos recursos extraordinário interpostos. Ademais, o certificado tem eficácia immanentemente declaratória de uma dada situação fática e sua ausência, tão-somente por si, não é obstáculo intransponível ao gozo do direito constitucional. Portanto, a denegação da segurança para emissão compulsória do CEBAS não afasta, singelamente, o exame do atendimento dos requisitos para gozo da imunidade tributária, a tempo e modo próprios. Agravo regimental ao qual se nega provimento.”

(RE 472475 ED/DF, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-19-09-2012)

Assim, a comprovação do preenchimento dos requisitos legais para a fruição da imunidade se faz com a apresentação do CEBAS concedido pelo Poder Público.

Dos documentos acostados aos autos, acima relacionados, tenho que restam preenchidos os requisitos legais para fins de demonstração da condição de entidade beneficente da agravante, detendo, portanto, o direito ao gozo da imunidade tributária prevista no artigo 195, §7º da Constituição Federal, sobretudo pela apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) válido.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade do PIS, *ex vi* do artigo 151, V, do CTN.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012569-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: LESTE MARINE IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, JANE SILVA GARCIA DE LIMA, PAULO MACHADO VELOSO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTA VO RODELLI SIMIONATO - SP223795, FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP1825920A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTA VO RODELLI SIMIONATO - SP223795, FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP1825920A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTA VO RODELLI SIMIONATO - SP223795, FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA - SP1825920A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LESTE MARINE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. contra decisão que indeferiu o pedido de reconsideração.

DECIDO

A decisão atacada foi vazada nos seguintes termos:

"...

Fls. 461/510: LESTE MARINE, PAULO MACHADO VELOSO E JANE SILVA GARCIA DE LIMA noticiam a interposição de agravo de instrumento em face da decisão de indisponibilidade de bens.

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

...” (destaquei)

Constata-se na petição de fls. 461/464 (ID 867597) a ora recorrente pleiteou apenas reconsideração da decisão agravada (agravo de instrumento nº 0001962-43.2017.4.03.0000), o que foi indeferido.

Ressalto que mero pleito de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do agravo.

Conforme explanado a decisão impugnada apenas manteve a decisão anteriormente prolatada, que foi inclusive objeto de impugnação (AI 0001962-43.2017.4.03.0000), cujo acórdão foi lavrado nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PROCESSUAL CIVIL. QUESTÕES NÃO ANALISADAS PELO JUÍZO *A QUO*. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS PARA ASSEGURAR O PAGAMENTO DE MULTA CIVIL. POSSIBILIDADE.

Não foram analisadas, pela decisão ora insurgida, as alegações de falta de interesse de agir e de ilegitimidade ativa do MPF, ante a existência de outras ações sobre os mesmos fatos ímprobos, bem como a alegação da ocorrência de prescrição/decadência, além da questão da duplicidade de bloqueio, o que impede a esta Corte manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da questão, sob pena de supressão de grau de jurisdição, não obstante tratar-se de matéria de ordem pública.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a competência (absoluta) nos casos das ações de improbidade administrativa é fixada no local da ocorrência do dano, no caso dos autos, em Osasco.

Afastada a alegação da inoccorrência da prática de atos ímprobos tanto pela pessoa jurídica como pelas pessoas físicas constantes no polo passivo da ação, diante dos graves fatos narrados pelo *parquet* na inicial e das provas carreadas aos autos, tal como o termo de refiscalização acostados às fls. 363.

Mantida a responsabilidade dos agravantes quanto aos atos praticados, diante do intento de beneficiar com a prática dos atos escusos, mormente, considerando os dizeres do artigo 3º, da Lei nº 8.429/92.

A jurisprudência do e. STJ já reconheceu ser plenamente legítima a decretação da indisponibilidade dos bens, na existência de fortes indícios da prática de ato ímprobo para assegurar o ressarcimento do dano causado ao erário, como também com relação à quantia indicada para satisfazer o pagamento de eventual multa civil.

A indisponibilidade deve ser suficiente para garantir o ressarcimento do dano, nos termos do artigo 7º, da Lei de Improbidade Administrativa.

Mantido o valor disponibilizado na decisão agravada, considerando o relatado pelo *parquet* que os fiscais envolvidos haviam apurado que a empresa, ora agravante, considerando débitos de outra empresa do grupo, tinha uma dívida de cerca R\$ 30 milhões.

Agravo de instrumento a que se nega provimento. “

Não cabe recurso contra a manifestação judicial, que apenas manteve a decisão, não tendo dirimido qualquer ponto controvertido.

Ressalte-se que não há possibilidade de recorrer mais de uma vez da mesma decisão.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017590-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CINORD SUDESTE QUIMICA LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: HELIO NAVARRO DE ALBUQUERQUE NETO - SP262656, JOAO OTAVIO TORELLI PINTO - SP350448

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM RIBEIRÃO PRETO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CINORD SUDESTE QUIMICA LTDA contra decisão que, em ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo objeto era afastar a cobrança do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Consta que na ação originária o juízo monocrático prolatou sentença de procedência (ID 1365348), razão pela qual verifico que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015035-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -MLP- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PAULO ALEXANDRE PEDOTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FLAVIO CALAZANS DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO COSTA DOS SANTOS - SP49688

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO ALEXANDRE PEDOTE contra decisão que não reconheceu o vício insanável.

DECIDO

Indefiro liminarmente o agravo interposto.

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 07/12/2016, tendo sido disponibilizado em 12/12/2016 (ID 991954) e interposto o agravo erroneamente no tribunal de justiça em 30/01/2017 – ID 992901.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 18/08/2017, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira). Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo".

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo tribunal".

(RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017012-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PERFILOR S/A CONSTRUÇOES, INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA - SP2299800A, LUIS GUSTAVO MEZIARA - SP3060710A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar determinando a não inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais PIS e COFINS para vencimentos futuros, bem como que a autoridade coatora se abstenha de autuar a impetrante, em razão da não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, até o julgamento do mérito do *mandamus*.

Em suas razões recursais, a ora agravante sustenta, em apertada síntese, que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é legal e devida.

Assinala que este é o entendimento do e. STJ e do artigo TFR, nos termos da súmula 258 do extinto TFR e das súmulas 68 e 94 do STJ.

Declara que o ICMS é um tributo não cumulativo e que caso seja mantida a exclusão deverá ser feita 2 ressalvas:

- a) em primeiro lugar, o autor deveria comprovar que efetivamente recolheu o ICMS em questão;
- b) em segundo lugar, o valor a ser extirpado da base de cálculo é apenas aquele que onerou o autor da ação, e não os valores recolhidos pelos contribuintes anteriores da cadeia de incidência do ICMS (créditos de operações anteriores em aplicação do princípio da não cumulatividade), e nem tampouco o ICMS recolhido em antecipação, no caso de substituição tributária para o futuro.

Atesta que, com relação à ausência de documentação, não há qualquer prova nos autos de que o autor efetivamente tenha recolhido o ICMS que menciona na inicial.

Acrescenta que o ICMS que, hipoteticamente, poderia ser descontado da base de cálculo do PIS e da COFINS é o ICMS pago, e não o meramente declarado (e não pago).

Defende que se não houve o pagamento, como resta evidenciado até o presente momento pelo conjunto probatório dos autos, consequentemente, nada há a ser descontado da base de cálculo do PIS e da COFINS nos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação.

Anota que se o autor nada recolheu a título de ICMS, deduz-se que terá se apropriado dos valores em questão, o que os tornará um faturamento como outro qualquer e, conseqüentemente, irá ficar caracterizado como um faturamento normal integrante da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ao final, observa que a eventual retirada do ICMS da base de cálculo, portanto, deve ser limitada somente ao ICMS incidente sobre o valor agregado na operação feita pelo contribuinte ("valor total do ICMS" "crédito de operações anteriores").

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso e, por conseguinte, pela manutenção do inteiro teor da decisão guerreada.

Na contraminuta, a parte agravada alega que o recurso não pode ser conhecido, uma vez que não apresentou impugnação específica dos fundamentos da decisão agravada.

No mérito, requer a manutenção da decisão agravada por estar em consonância com o mais recente entendimento do e. STF.

Ao final, declara que juntou aos autos a documentação exigida pelo fisco estadual para apuração e controle do ICMS recolhido.

É o relatório.

DECIDO.

Sobre a matéria ora posta a exame, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afásto a alegação da ora agravante e mantenho a decisão agravada, quanto à não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Anoto que não prospera a alegação de ausência de documentação suficiente para comprovar que o impetrante é contribuinte do PIS e d COFINS, visto que da simples consulta do feito originário é possível verificar que a impetrante/autora, ora agravada, encartou vários documentos que comprovam ser contribuinte dos tributos discutidos, inclusive acostando documentos relativos ao ICMS e apresentados ao Fisco Estadual.

Acresça-se que a decisão agravada expressamente reconheceu o direito da impetrante quanto aos vencimentos futuros, a concluir que ela apenas deverá apresentar a documentação das parcelas vincendas.

Por fim, anoto que as questão específica da parcela a ser deduzida a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, também não foi objeto de análise pela decisão agravada, o que impede o seu exame por esta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, firme no artigo 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013424-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: REQUIPH INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIP HIDRAULICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: FREDERICO ALBERTO HENCKLAIN BLAAUW - SP137261, FREDERICO ALBERTO BLAAUW - SP34845

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela de urgência para autorizar a impetrante a deixar de incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em suas razões recursais, a ora agravante sustenta, em apertada síntese, que inexistem os requisitos necessários para concessão da tutela provisória de urgência, visto que a suspensão da exigibilidade do tributo em questão poderá vir a lhe causar prejuízos, consubstanciando verdadeiro *periculum in mora reverso*

Atesta que a parte, ora agravada, caso consiga sagrar-se vencedora da demanda poderá ter a sua pretensão saciada oportunamente, não se cogitando em dano irreparável ou de difícil reparação que justifique a concessão da tutela de urgência.

Declara que não há qualquer garantia, por outro lado, de posterior pagamento dos tributos, na hipótese de haver alteração do estado de solvência da autora/gravada.

Assim, entende que a manutenção da tutela de urgência outorgada à agravada agride o próprio texto constitucional de 1988, nas disposições que consagram a supremacia do interesse público.

Afirma que a fumaça do bom direito é satisfatoriamente comprovada pelo princípio da presunção de constitucionalidade das normas que determinam a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, além dos diversos precedentes jurisprudenciais, inclusive mediante a edição de súmulas, que solidificaram esse entendimento.

Acrescenta que a ordem econômica também resta violada na hipótese por ferir o princípio da livre concorrência.

Desse modo, aduz que é inegável que a decisão interlocutória ao beneficiar apenas a autora, eximindo-a do pagamento de tributo legitimamente cobrado em relação aos demais empresas do setor, claramente privilegia a agravada, prejudicando as demais pessoas jurídicas ou entes equiparados que atuam em regime de concorrência, também em clara ruptura do princípio da isonomia.

Observa que a concessão da medida liminar em mandado de segurança ou o deferimento de tutela antecipada em ações sob o procedimento comum impede a exigibilidade do crédito tributário, mas não obsta a Fazenda Pública de proceder ao lançamento para prevenir a decadência.

Desse modo, argumenta que a tutela provisória não se presta ao reconhecimento de inexistência de relação jurídico-tributária ou do “direito de exclusão” determinadas parcelas da base de cálculo tributo, o que será visto somente em tutela exauriente.

Assim, pondera que a finalidade da tutela provisória de urgência é, apenas, **suspender a exigibilidade dos créditos tributários** em discussão até uma decisão final que, concluindo pela existência ou inexistência de relação jurídico-tributária, confirme ou revogue a liminar anteriormente concedida.

Assim, defende que a manutenção da decisão interlocutória alvejada, que reconheceu à autora o direito de excluir o ICMS na base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, representa grave ruptura dos princípios do contraditório e da ampla defesa, ambos de estatura constitucional, corolários do devido processo legal, razões pelas quais pugna por sua reforma.

No mérito, sustenta que a decisão agravada deve ser reformada porque no conceito de receita bruta/faturamento estão os valores que ingressam no patrimônio da pessoa jurídica mediante a cobrança de preços e porque inexistente vedação constitucional quanto à inclusão do ICMS na composição desse faturamento/receita bruta, base de cálculo da contribuição ao PIS/PASEP e da COFINS, nos termos também previstos na Lei n.º 12.973/2014.

Com relação à decisão do STF, assinala que não há publicação oficial e, portanto, trânsito em julgado.

Anota que o STF ao julgar o RE nº 574.706/PR, em momento algum se reporta ao DL nº 1.597/1977, na redação dada pela Lei nº 12.973/2014, o que significa dizer que a Corte não declarou a inconstitucionalidade de tal norma.

Ao final, afirma que porque ainda está pendente da necessária publicação oficial e, principalmente, de solução definitiva, a decisão exarada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR – que, inclusive, não recaiu sobre o Decreto Lei n.º 1.597/1977, na redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 – não pode servir de fundamento bastante para autorizar a exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

O d. representante do MPF se declarou ciente do teor da ação originária e não tendo por caracterizado, na hipótese, o interesse público que justifique sua intervenção, manifestou-se apenas pelo regular prosseguimento do feito.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

De início, transcrevo o pedido vertido na inicial:

Por todo o exposto, a Autora requer:

(a) Seja concedida antecipação de tutela, com fundamento no artigo 300, do Código de Processo Civil e no artigo 151, inciso V, do Código Tributário Nacional, para suspender a exigibilidade dos créditos fiscais decorrentes da exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos.

A par disso, prospera a alegação da União Federal quanto, ao menos, a limitação do pedido para “reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido” e não para “autorizar a não inclusão”.

Sobre o mérito, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afasto a alegação da ora agravante quanto à legalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Observo, ainda, que não há como reconhecer qualquer razão na alegação de ausência dos requisitos para concessão da tutela, visto que a relevância da fundamentação está demonstrada por meio da decisão da Corte Suprema, em recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, e o perigo de dano é plenamente perceptível, uma vez que a ora agravada está obrigada a recolher imposto que, na forma debatida nos autos foi declarado contrário à Constituição Federal, onerando suas despesas.

Por fim, da leitura da decisão agravada denota-se que não houve qualquer menção à Lei nº 12.973/2014 nem tampouco aos princípios constitucionais mencionados nas razões recursais, o que impede esta Corte fazer qualquer análise sobre o tema, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, V, do CPC, tão somente para limitar a tutela deferida ao reconhecimento da **suspensão da exigibilidade** dos créditos fiscais decorrentes da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos, tal como requerido pela autora na inicial.

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017872-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JAAR EMBALAGENS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR - SP1285150A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela provisória de urgência para suspender a exigibilidade tributária das contribuições ao PIS e COFINS, tendo como base de cálculo os valores computados a título de ICMS.

Em suas razões recursais, a agravante registra que a decisão do Pretório Excelso no RE nº 574.706, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, a ser oportunamente postulada pela Fazenda Nacional, tendo em vista as graves consequências que podem advir de sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas.

Ressalta que a aludida decisão do c. STF foi prolatada em contexto em que não havia sido editada a Lei nº 12.973/2014, que didaticamente esclareceu a inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição.

No mérito, sustenta que atendendo à interpretação lógico-sistemática do Diploma Fundamental e da legislação infraconstitucional, conclui-se que é plenamente válida, legal e legítima a inclusão do ICMS acoplado ao preço do produto ou serviço da base de cálculo da COFINS, do PIS e de qualquer tributo que incida ou venha a incidir sobre o faturamento ou, com muito mais razão, a receita total das pessoas jurídicas.

Resume as suas alegações da seguintes forma:

(a) A base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS está definida em lei, que, em momento algum determinou a exclusão do valor do ICMS desta grandeza, afastando a tese defendida pelo contribuinte, sobretudo agora após a edição da Lei 12973/2014 que didaticamente explicitou referida inclusão;

(b) O ICMS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como se dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento;

(c) A se entender que o ICMS, como tributo indireto, deveria ser excluído da base de cálculo do tributo, estar-se-ia aproximando a hipótese de incidência das contribuições (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte.

(d) Se inconstitucional fosse a incidência da COFINS e do PIS sobre o valor do ICMS embutido no preço das mercadorias e serviços, também seria inconstitucional, com muito mais razão, a incidência do ICMS sobre o próprio ICMS (o chamado ICMS “por dentro”). Ora, sendo o faturamento conjunto continente do preço de cada produto alienado, não há como o ICMS servir de base impositiva para o próprio ICMS e não o servir para a COFINS ou o PIS/PASEP. E o STF, lembre-se, já pacificou há muito tempo sua jurisprudência no sentido de que é legítima a técnica de tributação do ICMS “por dentro” (ver, p. ex., o RE 212.209/RS).

Ao final, defende que inexistente o *periculum in mora*, visto que a ora agravada não comprovou a existência de uma situação de perigo de dano concreto e iminente e que não basta o simples temor subjetivo, desacompanhado de razões concretas, porquanto somente é lícito o deferimento da liminar requestada quando demonstrado documentalmente o perigo de ocorrência desse dano grave e iminente, de forma que seja possível ao juízo aferi-lo objetivamente.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

De início, para melhor resolução das alegações apresentadas pela União Federal, transcrevo trecho da decisão agravada:

“... ”

A Constituição Federal estabelece que a seguridade social será financiada por toda a sociedade mediante recursos, dentre outros, provenientes das contribuições do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei (artigo 195, I).

Até a vigência da Emenda Constitucional nº 20/1998 essa contribuição incidia sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; posteriormente, passou a incidir sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, inclusive sem vínculo empregatício (artigo 195, I, “a”, CF), sobre a receita ou o faturamento (alínea “b”) e sobre o lucro (alínea “c”).

A contribuição para o Programa de Integração Social – PIS foi instituída pela Lei Complementar nº 7/1970, visando promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas. A Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social – COFINS foi instituída pela Lei Complementar nº 70/1991, com destinação exclusiva às despesas com atividades-fim das áreas de saúde, previdência e assistência social.

Ambas as contribuições possuíam como base de cálculo o faturamento, que sempre foi entendido como a receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza (confira-se: ADC nº 1-1/DF; artigo 3º da Lei nº 9.715/1998).

Posteriormente, a Lei nº 9.718/1998, pela qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.724/1998, dispôs que a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento (artigo 2º), correspondente à receita bruta da pessoa jurídica (artigo 3º, caput), entendida como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas (artigo 3º, § 1º). Em razão desta definição de faturamento, prevista por lei ordinária precedente à EC nº 20/1998, foi declarada a inconstitucionalidade do dispositivo pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 390.840-5/MG, em 09.11.2005. Por fim, o § 1º foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Com a promulgação da EC nº 20/1998, foram editadas as Leis nºs 10.637/2002 (artigo 1º, §§ 1º e 2º) e 10.833/2003 (artigo 1º, §§ 1º e 2º) que alteraram a base de cálculo do PIS e da COFINS, respectivamente, ao considerar o valor do faturamento entendido como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, compreendendo a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

A despeito de eventuais discrepâncias com conceitos empresariais e contábeis, é fato que até a EC nº 20/1998, para fins tributários, fixou-se uma sinonímia entre ‘faturamento’ e a ‘receita bruta’ oriunda das atividades empresariais.

Com a inclusão no texto constitucional da hipótese de incidência ‘receita’ ou ‘faturamento’, revela-se importante a distinção dos conceitos. Enquanto receita é gênero, que abrange todos os valores recebidos pela pessoa jurídica, que incorporam sua esfera patrimonial, independentemente de sua natureza (operacional ou não operacional); faturamento é espécie, que comporta tão somente as receitas operacionais, isto é, provenientes das atividades empresariais da pessoa jurídica.

Se, de fato, sempre houve uma imprecisão técnica na redação legislativa sobre o que é 'faturamento', agora repetida quanto ao que é 'receita', tal jamais foi empecilho para ser considerada a exigibilidade das exações cujos fatos geradores ou bases de cálculo fossem fundadas nesses elementos, desde que respeitados os princípios constitucionais e tributários, mormente o da legalidade.

Na medida em que a EC nº 20/1998 permite a incidência de contribuições sociais para financiamento da seguridade social sobre 'receita' ou 'faturamento', basta à legislação infraconstitucional definir o fato gerador do tributo e a base de cálculo respectiva como 'receita' ou 'faturamento', tomados em sua conceituação obtida do direito privado.

As empresas tributadas pelo regime da Lei nº 9.718/1998 têm como fato gerador e base de cálculo do PIS e COFINS seu faturamento, entendido na qualidade de espécie de receita, cuja ordem é operacional. Já as empresas tributadas pelo regime das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 têm como fato gerador e base de cálculo a totalidade de suas receitas e não apenas aquelas consideradas 'faturamento'; independentemente de constar no texto destas normas que o fato gerador 'é o faturamento mensal' e a base de cálculo 'é o valor do faturamento', a definição apresentada para faturamento (o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, compreendida a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela empresa) é incontestavelmente a do gênero 'receita', que é absolutamente compatível com a EC nº 20/1998.

Por se considerar que o valor do ICMS está inserido no preço da mercadoria, por força de disposição legal – já que é vedado o aparte de tal tributo do preço do bem, constituindo o destaque respectivo mera indicação para fins de controle – e da sistemática da tributação por dentro preconizada pela LC nº 87/1996, construiu-se larga jurisprudência no sentido de que é legítima a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Inclusive com base nas Súmulas nºs 68 (A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS) e 94 (A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL) do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A discussão que há muito se tem travado nos órgãos do Poder Judiciário, e de forma unânime sustentada pelos contribuintes, reside no fato de que, ainda que incluído no preço da mercadoria ou serviço, o valor do ICMS não constituiu, efetivamente, qualquer tipo de receita em favor do contribuinte, quanto menos faturamento, na exata medida em que deverá ser vertido aos cofres públicos. Na qualidade de responsável tributária, a empresa não possui disponibilidade jurídica ou econômica sobre os valores percebidos a título de ICMS. Assim, não há 'receita' do contribuinte, mas mero ônus fiscal.

Anoto-se que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo dessas contribuições é objeto da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18/DF (referente ao inciso I, do § 2º, do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998) e do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, com reconhecimento de repercussão geral.

O Excelso STF deliberou pelo julgamento conjunto desses processos, e, em 15.03.2017, houve decisão proferida pelo Pleno daquela Corte, fixando a tese seguinte: 'O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS'.

Em que pese a decisão supracitada ainda não tenha transitado em julgado, anoto que em 08.10.2014, o Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n.º 240.785/MG que versa sobre a incidência da COFINS sobre os valores de ICMS, afastando-se expressamente a necessidade de aguardar o julgamento conjunto da ADC nº 18 e do RE nº 574.706. Segue a ementa daquele Acórdão:

...

Assim, reconhecido pelo Plenário do Excelso STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores computados a título de ICMS, resta demonstrada a plausibilidade do direito invocado.

Verifico, ainda, o perigo na demora do provimento jurisdicional definitivo, haja vista que eventual repetição somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da demanda (artigo 170-A do CTN e artigo 100 da CF/1988).

*Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA**, para suspender a exigibilidade tributária das contribuições ao PIS e COFINS, tendo como base de cálculo os valores computados a título de ICMS.*

...”

Sobre o mérito, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afasto a alegação da ora agravante quanto à legalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Observo que não há como reconhecer qualquer razão na alegação de ausência dos requisitos para concessão da tutela, visto que a relevância da fundamentação está demonstrada por meio da decisão da Corte Suprema, em recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, e o perigo de dano é plenamente perceptível, uma vez que a ora agravada está obrigada a recolher imposto que, na forma debatida nos autos foi declarado contrário à Constituição Federal, onerando suas despesas.

Além disso, da leitura da decisão agravada depreende-se que não houve qualquer menção à Lei nº 12.973/2014, o impede essa Corte da análise da alegação da União Federal quanto ao referido ato normativo, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, do CPC

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017220-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA DE PRODUCAO INDUSTRIAL DE TRABALHADORES EM CONFORMACAO DE METAIS

Advogados do(a) AGRAVADO: CAMILO FRANCISCO PAES DE BARRROS E PENATI - SP206403, MARCELO ZANETTI GODOI - SP139051

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela provisória para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à inclusão do ICMS, na base de cálculo do PIS e da COFINS, em relação às prestações vincendas a partir desta data.

Em suas razões recursais, a agravante afirma que não desconhece que em 15.03.2017, o STF se debruçou sobre a controvérsia debatida nos autos e que até o momento a tese fixada pela excelsa Corte foi pela impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor referente ao ICMS.

No entanto, argumenta que ainda é cedo para afirmar que esta foi a tese vencedora, visto que a Fazenda Nacional ainda tem prazo para a oposição de embargos de declaração, sem falar na possibilidade real da modulação dos efeitos da decisão, caso a tese se contrária à União se sagre vencedora.

Assinala que o julgamento do RE nº 574.706/PR ainda não se encerrou, bem como também não se ultimou o julgamento da ADC nº 18, ajuizada pela União Federal, com o objetivo de que seja declarada a constitucionalidade da regra defendida pelo Fisco, sendo, portanto, inviável a antecipação da tutela deferida pelo juízo de origem.

Quanto ao *periculum in mora*, atesta que não há discussão, visto que não há qualquer sentido em se admitir a existência de perigo da demora do provimento judicial, em razão da ora agravada não ter provado em momento algum que o pagamento das citadas contribuições colocaria em risco sua sustentabilidade financeira.

Anota que a possibilidade de cobrança de crédito por parte da administração tributária não tem o condão de caracterizar o perigo da demora do julgamento da lide.

No mérito, declara, em apertada síntese, que não há qualquer inconstitucionalidade na inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ressalta que o e. STJ ao analisar a matéria vem decidindo reiteradamente pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Sobre o mérito, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afasto a alegação da ora agravada quanto à legalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Observo que não há como reconhecer qualquer razão na alegação de ausência dos requisitos para concessão da tutela, visto que a relevância da fundamentação está demonstrada por meio da decisão da Corte Suprema, em recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, e o perigo de dano é plenamente perceptível, uma vez que a ora agravada está obrigada a recolher imposto que, na forma debatida nos autos foi declarado contrário à Constituição Federal, onerando suas despesas.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, do CPC

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012454-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NOVA EUROPAMOTORS COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS CARLOS GOMES DA SILVA - SP1807450A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente a tutela somente para determinar a suspensão da exigibilidade do valor referente ao ICMS na apuração das bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Em suas razões recursais, em apertada síntese, conclui que:

- a) o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da prestação do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo do PIS e da COFINS;
- b) o fato do ICMS ser recolhido aos cofres municipais não desnatura a sua condição de custo componente do preço do serviço, eis que os demais custos também não são, em regra, destinados ao contribuinte, mas sim a terceiros;
- c) não há nenhuma relevância jurídica no fato do ICMS ser destinado aos cofres públicos municipais, enquanto grande parte dos demais custos é destinada a pessoas físicas ou jurídicas de direito privado;
- d) outros tributos que também compõem os custos da mercadoria ou do serviço são destinados a pessoas jurídicas de direito público, e nem por isso deixam de ser considerados custos e deixam de ser contabilizadas no valor da receita bruta;
- e) no julgamento do RE 212.209/MG o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro tributo, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação do serviço;
- f) não há nenhuma relação do julgamento que em novembro de 2005 considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 com o presente julgamento, pois enquanto naquele caso se tratava da ampliação da base de cálculo, neste se trata de restringir a base de cálculo existente desde a LC nº 70/91;
- g) A jurisprudência do C. STJ e deste E. TRF é pacífica ao reconhecer a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS;
- h) a decisão do RE 240.785/MG não possui efeito vinculante, e a questão ser retomada, agora com a nova composição do Eg. STF, no julgamento do RE 574.706, sob Relatoria da Exma. Min. Cármen Lúcia, este sim sob a sistemática da repercussão geral, de tal sorte que o tema não se encontra pacificado no âmbito daquela Eg. Corte;
- i) a decisão do Recurso Especial 1.144.469, apreciado no regime dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que o ICMS compõe o faturamento e, portanto, legítima a sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS;
- j) a Lei nº 12.973/2014 expressamente consignou que estão incluídos na receita bruta os tributos sobre ela incidentes (e isso inclui o ICMS ou o ISS)

Ao final, defende que inexistente o *periculum in mora*, visto que a ora agravada não comprovou a existência de uma situação de perigo de dano concreto e iminente e que não basta o simples temor subjetivo, desacompanhado de razões concretas, porquanto somente é lícito o deferimento da liminar requestada quando demonstrado documentalmente o perigo de ocorrência desse dano grave e iminente, de forma que seja possível ao juízo aferi-lo objetivamente.

Sem contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Sobre o mérito, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afasto a alegação da ora agravante quanto à legalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Observo que não há como reconhecer qualquer razão na alegação de ausência dos requisitos para concessão da tutela, visto que a relevância da fundamentação está demonstrada por meio da decisão da Corte Suprema, em recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, e o perigo de dano é plenamente perceptível, uma vez que a ora agravada está obrigada a recolher imposto que, na forma debatida nos autos foi declarado contrário à Constituição Federal, onerando suas despesas.

Não se alegue, ainda, contrariedade à Lei nº 12.973/2014, que dilargou o conceito de receita bruta, ao dar nova redação ao artigo 12 do DL nº 1.598/77, posto que suas modificações contrariam o que restou decidido pelo Pretório Excelso no RE nº 574.706, ou seja, ainda que o julgado tenha levado em consideração a legislação anterior acerca da matéria, tal lei faz menção ao conceito de faturamento mantendo a inclusão do tributo (ICMS) em total desacordo à decisão vinculante do STF.

Consolidado o entendimento pelo C. Supremo Tribunal Federal, de rigor seja adequado o v. acórdão à referida orientação por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, § 7º, II, do CPC/73, preservado no artigo 1.040, II, do NCPC.

Finalmente, não prospera o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) de suspensão do feito ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no acórdão paradigma, por meio de embargos de declaração, vez que esse recurso não foi dotado de efeito suspensivo.

Além disso, há de se considerar que não há decisão determinando o sobrestamento da questão controvertida nestes autos.

Por outro lado, ainda que venha a ser dada modulação aos efeitos da decisão proferida por maioria, no RE 574.706, contrária ao interesse da parte autora, não se pode admitir, nesse momento, decisão que contradiga o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em rito de repercussão geral.

Por fim, entendo que não há como aguardar que, eventualmente, o C. Supremo Tribunal Federal module os efeitos do RE nº 574.706/PR, sob pena de eternização dos processos judiciais.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, do CPC

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017418-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TYROLIT DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP1540160A, ENOS DA SILVA ALVES - SP1292790A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela provisória a fim de determinar que a ré se abstenha de exigir valores referentes às contribuições ao PIS e à COFINS sobre o valor do ICMS, suspendendo a exigibilidade de tal parcela.

Em suas razões recursais, a agravante alega que o impedimento do legítimo exercício da arrecadação tributária é causador de lesão grave à Administração Pública, uma vez que ela depende da arrecadação dos tributos para dar cumprimento às funções do Estado, estabelecidas pelo constituinte brasileiro.

Expõe que não ignora a tese firmada pelo STF no julgamento do RE nº 574.706/PR, sob o regime da repercussão geral, tampouco pretende negar-lhe aplicação.

No entanto, declara que não pode considerar-se vinculada à tese fixada pelo STF de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*", dispensando a contestação e recursos sobre a matéria. A uma, porque **não publicado o acórdão decorrente do julgamento do RE nº 574.706/PR**; a duas, porquanto **não se pode conferir, por ora, caráter definitivo ao entendimento firmado pelo referido Tribunal Superior**.

Desse modo, requer a suspensão do feito para aguardar o desfecho do julgamento dos embargos de declaração nos autos do RE 574.706/PR, a fim de que possam aplicar uniformemente a tese dele decorrente.

Relata que apesar de amplamente noticiada a conclusão do julgamento do RE nº 574.706/PR, não ocorreu, até o presente momento, **a publicação do acórdão paradigma de repercussão geral**, do qual se podem extrair os **limites e o alcance** do entendimento consagrado pelo STF, como forma de garantir-lhe esmerada aplicação aos casos idênticos.

Argumenta que não se trata de mero formalismo processual, tendo em vista que a publicação do paradigma decisório tem crucial importância no sistema de precedentes judiciais, haja vista que é a partir do conhecimento do inteiro teor do acórdão que se torna possível analisar os fundamentos dos votos proferidos, identificar as razões de decidir (*ratio decidendi*), distingui-las dos argumentados ditos de passagem (*obiter dictum*) e evitar incompreensões de toda ordem.

Observa que o novo Código de Processo Civil, ao determina, no **art. 1.040**, que os tribunais de origem apliquem o precedente originado do rito do recurso extraordinário e especial repetitivos, **a partir da publicação do acórdão**.

Argumenta que mesmo quando publicado o acórdão decorrente do julgamento do RE nº 574.706/PR, não se pode admitir, de imediato, o seu espelhamento nos processos idênticos, uma vez que embora o art. 1.040 não seja expresso quanto ao ponto, exsurge evidente que a retomada do julgamento dos processos suspensos e a aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral pressupõe que o acórdão paradigma objeto da publicação tenha caráter definitivo.

Observa que foi requerida, na sessão de julgamento, que eventual decisão desfavorável somente produzisse efeitos prospectivos (a partir de janeiro de 2018), pleito este que não foi indeferido pela Ministra Presidente (e relatora), mas apenas **postergado** para exame quando do julgamento dos futuros embargos de declaração opostos com essa finalidade, conforme notícia veiculada no sítio do STF na *internet* em 15.03.2017. Nessa toada, não se pode considerar definitivo o paradigma de repercussão geral se ainda haverá o exame oportuno do pedido de modulação de efeitos.

Aduz que não é incomum o STF examinar pedido de modulação de efeitos em sede de embargos de declaração (em repercussão geral ou controle concentrado) ou efetivamente concedê-lo.

Anota que não se desconhecem ainda, que, para o atendimento da sua finalidade legal, podem os embargos de declaração render efeitos modificativos ou infringentes do julgado, conforme restou expressamente contemplado no CPC (arts. 494, II, e 1024, §4º).

Desse modo, atesta que não se coaduna com a coerência e a estabilidade almejadas pelo sistema de precedentes a retomada do julgamento de uma imensa gama de processos que versem sobre idêntica controvérsia para nela fazer aplicar, de imediato, tese que poderá vir a ser modificada, ainda que parcialmente, ou cujos efeitos possam vir a ser diferidos para momento futuro (o que poderia tornar o precedente inaplicável aos processos pendentes).

Defende que a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é, portanto, o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração, caso providos, ou, se totalmente rejeitados (inclusive o pedido de modulação), até a finalização do julgamento de tal recurso.

No mérito, afirma que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é correta pelos seguintes motivos:

- a) o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da venda da mercadoria deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo do PIS e da COFINS;
- b) o fato do ICMS ser recolhido aos cofres estaduais não desnatura a sua condição de custo componente do preço da mercadoria, eis que os demais custos também não são, em regra, destinados ao contribuinte, mas sim a terceiros;
- c) não há nenhuma relevância jurídica no fato do ICMS ser destinado aos cofres públicos estaduais, enquanto grande parte dos demais custos é destinada a pessoas físicas ou jurídicas de direito privado;
- d) outros tributos que também compõem os custos da mercadoria são destinados a pessoas jurídicas de direito público, e nem por isso deixam de ser considerados custos e deixam de ser contabilizadas no valor da receita bruta;
- e) no julgamento do RE 212.209/MG o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro tributo, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação do serviço;
- f) não há nenhuma relação do julgamento que em novembro de 2005 considerou inconstitucional a ampliação da base de cálculo da COFINS pela Lei nº 9.718/98 com o presente julgamento, pois enquanto naquele caso se tratava da ampliação da base de cálculo, neste se trata de restringir a base de cálculo existente desde a LC nº 70/91;
- g) A jurisprudência do C. STJ é pacífica ao reconhecer a constitucionalidade e legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS – **RE 1.144.469/PR**;
- h) a Lei nº 12.973/2014 expressamente consignou que estão incluídos na receita bruta os tributos sobre ela incidentes (e isso inclui o ICMS).

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

De início, para melhor resolução das alegações apresentadas pela União Federal, transcrevo trecho da decisão agravada:

“...

O plenário do e. STF, em 15/03/2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.

Neste sentido, conforme decidido, a inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições leva ao entendimento de que os sujeitos passivos desses tributos faturariam ICMS, o que não ocorre. O ICMS apenas circula pela contabilidade da empresa, ou seja, tais valores entram no caixa (em razão do preço total pago pelo consumidor), mas não pertencem ao sujeito passivo, já que ele irá repassar ao Fisco.

Em outras palavras, o montante de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte porque tais valores são destinados aos cofres públicos dos Estados.

Dessa forma, segundo o entendimento do e. STF, a parcela correspondente ao ICMS pagos não tem natureza de faturamento (nem mesmo de receita), mas de simples ingresso de caixa. Por essa razão, não pode compor a base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS.

*Pelo exposto, **DEFIRO** a tutela provisória a fim de determinar que a ré se abstenha de exigir valores referentes às contribuições ao PIS e à COFINS sobre o valor do ICMS, suspendendo a exigibilidade de tal parcela.*

...”

Sobre o mérito, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira do julgado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no REsp 1.144.469/PR, no sentido favorável à inclusão da parcela relativa ao ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, afasto a alegação da ora agravante quanto à legalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Observo que não há como reconhecer qualquer razão na alegação de ausência dos requisitos para concessão da tutela, visto que a relevância da fundamentação está demonstrada por meio da decisão da Corte Suprema, em recurso julgado sob o rito dos recursos repetitivos, e o perigo de dano é plenamente perceptível, uma vez que a ora agravada está obrigada a recolher imposto que, na forma debatida nos autos foi declarado contrário à Constituição Federal, onerando suas despesas.

Além disso, da leitura da decisão agravada depreende-se que não houve qualquer menção à Lei nº 12.973/2014, o impede essa Corte da análise da alegação da União Federal quanto ao referido ato normativo, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, IV, do CPC

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016507-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO LOESER - SP1200840A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu o pedido de tutela antecipada para reconhecer o direito das impetrantes de excluir o valor do ISS da base de cálculo do PIS, da COFINS atinentes a períodos vincendos, determinando que a Fazenda Nacional se abstenha da prática de qualquer ato tendente à cobrança dos respectivos débitos, até posterior deliberação, bem como que os pretensos débitos não sejam óbices à expedição de Certidão Negativa de Débito ou Positiva com Efeitos de Negativa, verificadas as demais condições a tanto.

Em suas razões recursais, a União Federal sustenta que o **ISS sempre integrou o preço do serviço prestado**, de acordo com a Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003.

Explica que, nos termos da referida lei, constata-se que o valor do referido imposto integra o preço do serviço prestado e, consequentemente, também integra o **faturamento** mensal da pessoa jurídica, base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS.

Declara que o ISS não é um tributo avulso, que incide sobre resultados de operações industriais, agropecuárias, financeiras ou comerciais. Ao contrário, por sua natureza e estrutura, faz parte do preço cobrado nas operações, é assim disciplinado e contabilizado.

Atesta que é um tributo que incide diretamente sobre a comercialização de serviços, sendo transferido para o contribuinte indireto, que é o consumidor, como parte do preço cobrado.

Argumenta que a contribuição discutida não incide sobre o preço, como quer fazer crer a parte agravada, mas sim, sobre resultados globais de operações empresariais, como lucro e receita bruta ou faturamento.

Registra que diferentemente do IPI, que é um imposto "por fora", porque cobrado de forma destacada do preço da mercadoria do seu adquirente, **o valor do ISS integra o preço do serviço**.

Pondera que a agravada confunde os termos delineados e não distingue a receita bruta da líquida e com isso, pretende excluir uma das parcelas do custo da exploração do seu objeto social, apesar de não haver amparo legal para isso.

Consigna que o grave erro da agravada é desconsiderar que o legislador ordinário estabeleceu como base de cálculo da COFINS a **receita bruta** e não a receita líquida ou algo que ficasse no meio do caminho entre esses dois conceitos.

Esclarece que no conceito de receita bruta não está somente a receita líquida, isto é a renda, mas todos os custos que compõem o valor da operação que gerou a receita contabilizada por um dado contribuinte.

Assevera que nestes custos encontram-se o valor dos salários pagos, despesas com o FGTS, o valor pago a título de energia elétrica, despesas com segurança, propaganda, planejamento, custo da matéria-prima, etc, e, inclusive, os tributos pagos pelo contribuinte e que oneram o valor do produto ou do serviço, visto que repassados ao consumidor no preço, tais como todos os outros custos citados anteriormente.

Anota que o que se pretende demonstrar é que pouco importa qual a natureza do custo que compôs o valor do serviço prestado. Todos os custos comporão esse valor, e esse valor é justamente aquele que deve ser considerado como a base de cálculo da COFINS, porquanto a mesma foi definida pelo legislador como sendo a receita bruta.

Expõe que no julgamento do RE 212.209 /RS (apreciado em 23/06/1999), o Plenário se posicionou quase à unanimidade, vencido apenas o Ministro Marco Aurélio, no sentido de que não há nenhuma inconstitucionalidade no fato do valor de um determinado tributo fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro. Na ocasião, entendeu-se não ser inconstitucional a inclusão na base de cálculo do ICMS do valor do próprio ICMS, naquilo que se convencionou chamar de "cálculo por dentro".

Destaca que a importância do julgamento do citado RE 212.209/SP para com o presente não se limita ao fato de que as discussões, se não são idênticas, em face das peculiaridades dos tributos, são na essência as mesmas (a possibilidade de se considerar o valor de um tributo como custo, fazendo parte, portanto, do preço do produto ou do serviço, o qual resultará na base de cálculo do mesmo ou de outro tributo).

Explica que a importância daquele julgamento sobressai pela definição nele contida de que o valor relativo ao ICMS faz parte do valor do produto, devendo ser considerado, como consequência lógica, no valor da operação, base de cálculo do próprio ICMS, ou na receita bruta, assim como o ISS, base de cálculo da COFINS.

Informa que não ignora o resultado desfavorável do julgamento do RE 248.785, trazido à baila pela agravada em sua petição inicial, porém, questiona que algumas peculiaridades deste julgado, até o presente momento **isolado**, merecem ser destacadas, para que o mesmo seja encarado com a devida cautela.

Observa que o referido recurso **não foi apreciado sob a sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil**. Portanto, o recurso não é representativo da controvérsia, e a decisão nele proferida não tem qualquer efeito além daqueles dirigidos às partes daquela demanda.

Rebate que o RE 240.785 não pode ser tomado como expressão do posicionamento definitivo da Corte sobre o tema, pois muitos dos votos foram proferidos por ministros que **já não mais compõem o tribunal** e que diante da mudança na composição do STF no decorrer do julgamento, é cedo para tomá-lo como paradigma.

Por fim, quanto ao **RE 574.706** destaca que **pendem a publicação do acórdão paradigma e o julgamento definitivo pelo STF** (tendo em vista a futura apresentação de embargos de declaração pela União), este sim com repercussão geral conhecida, além da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) n. 18, que enfim devem solucionar, no âmbito do Tribunal Supremo, a controvérsia sobre o **ICMS** na base de cálculo do PIS e COFINS.

Com contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade, anoto que sobre a matéria ora posta a exame, vinha decidindo, esta Relatoria, na esteira dos julgados pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, nos REsp 1.144.469/PR e 1.330.737/SP, no sentido favorável à inclusão das parcelas relativas ao ICMS/ISS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, face ao recentíssimo julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, não vislumbro relevância na fundamentação da ora agravante e entendo que deve ser mantida a decisão na direção de reconhecer a não inclusão do ICMS e, por extensão, do ISS -, nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Cumprir anotar, ainda, que referido entendimento incidente ao recolhimento do ISS, face à novel decisão da Excelsa Corte, vem sendo aplicado neste C. Tribunal, inclusive pela E. Segunda Seção, conforme recentíssimos arestos que ora colho, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS / COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos."

(Emb. Infringentes 2014.61.00.001887-9/SP, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, Segunda Seção, j. 02/05/2017; D.E. 15/05/2017)

A ata do referido julgamento restou assim concluída, *verbis*:

"JULGADO EMBARGOS INFRINGENTES (DECISÃO: 'A SEGUNDA SEÇÃO, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES PARA QUE PREVALEÇA O VOTO VENCIDO NO SENTIDO DA NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DOS PIS / COFINS, NOS TERMOS DO VOTO DO DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO CEDENHO (RELATOR). VOTARAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA, DIVA MALERBI, ANDRÉ NABARRETE, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, CARLOS MUTA, CONSUELO YOSHIDA, JOHONSOMDI SALVO E NELTON DOS SANTOS. AUSENTE, JUSTIFICADAMENTE, A DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA.') (RELATOR P/ACORDÃO: DES.FED. ANTONIO CEDENHO) (EM 02/05/2017)"

Em igual compasso, a E. Terceira Turma desta C. Corte, *verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 12.973/2014. ISS NA BASE DE CÁLCULO DA PIS / COFINS.

1. Consolidada a jurisprudência desta turma no sentido de que a entrada em vigor do artigo 119, da Lei 12.973/2014 não alterou o conceito de base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS.

2. É inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme assentado no RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

3. Tal posicionamento foi, a propósito, confirmado pela Suprema Corte na conclusão do julgamento do RE 574.706, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, d.j. 15/03/2017, dotado de repercussão geral.

4. Cumpre acolher, pois, a orientação da Turma, firmada a propósito do ISS e ICMS.

5. Agravo de instrumento provido."

(AI 2017.03.00.000035-6/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, j. 05/04/2017, D.E. 24/04/2017; v.u.)

No mesmo diapasão, o Ag. Interno 2009.61.00.007561-2/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 04/04/2017, D.E. 19/04/2017.

Ante o exposto, firme no artigo 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2017.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5023387-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
RECORRENTE: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pela União Federal, nos termos dos artigos 1.012, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil, em face de sentença que julgou procedente a ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal para condenar solidariamente a ora requerente e o Estado de São Paulo ao fornecimento do medicamento ASPARTATO DE ORNITINA a todos que dele precisarem mediante apresentação de receita médica e ainda a incluir o fármaco no RENAME (Relação Nacional de Medicamentos Essenciais) ou de outro medicamento que tenha o mesmo efeito terapêutico para tratamento da encefalopatia hepática.

A título de antecipação de tutela, foi ratificada a liminar, oportunizando o cumprimento desta no prazo de 180 (cento e oitenta) dias, cominando multa única no valor de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) para o caso de descumprimento, revertendo tal valor em favor de fundo de promoção da saúde a ser indicado pelo MPF.

Alega a União Federal a presença do risco de grave lesão e difícil reparação, vez que a inclusão do medicamento na RENAME importa na extensão dos efeitos da sentença para muito além da jurisdição do Estado de São Paulo, vedação expressa no artigo 92 da CF, que confere aos Tribunais Superiores a jurisdição em todo território nacional.

A par da alegação de que a r. sentença afronta o princípio constitucional da separação dos poderes, acresce que o comando judicial de inclusão do medicamento na Política de Assistência Farmacêutica do Sistema Único de Saúde, implica na aquisição e fornecimento imediato a todos os portadores de encefalopatia hepática, à míngua de previsão orçamentária para tanto.

Argumenta que não há estudos substanciais que corroborem o entendimento de que o aspartato de ornitina seja a terapia mais adequada a ser ofertada pelo SUS aos portadores de encefalopatia hepática.

Lembra finalmente, a fixação de multa vultosa para o caso de descumprimento, autorizando a concessão do efeito suspensivo pretendido e a probabilidade de irreversibilidade da medida.

Assim, à vista do risco de lesão grave e de difícil reparação, requer a aplicação do estabelecido no artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, c/c o artigo 1.012, §1º, do mesmo diploma legal, para requerer seja atribuído efeito suspensivo amplo à apelação, com a consequente suspensão da execução da antecipação de tutela concedida na sentença até que o recurso suba a essa instância.

DECIDO.

A questão debatida nos autos versa sobre a obrigatoriedade de fornecimento de medicamento não incorporado ao RENAME (Relação Nacional de Medicamentos Essenciais) a todos os pacientes que se encontram acometidos da mesma patologia mediante apresentação de receita médica.

Como relatado, o recurso de apelação já foi interposto e aguarda ser encaminhado a esta Corte, conforme se extrai dos documentos aqui juntados, de modo que a requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do novo Código de Processo Civil, que dispõe:

"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."

Assim, cabe apenas verificar na hipótese concreta, a possibilidade, ou não, de recebimento do recurso de apelação no duplo efeito. Cediço que a apelação interposta contra sentença prolatada em ação civil pública é recebida, via de regra, apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do artigo 14 da Lei nº 7.347/85.

Nesse contexto, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso está condicionada à demonstração de um dano irreparável ou de difícil reparação.

Dito isso, o primeiro aspecto a ser analisado diz respeito à impossibilidade de se lançar uma decisão genérica nos casos de fornecimento de medicamentos e indeterminada quanto aos seus destinatários.

Quanto à questão, ao menos em cognição sumária, o entendimento que vem se firmando perante o e. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da possibilidade de extensão dos efeitos da decisão proferida em ação civil pública, na defesa de interesses individuais homogêneos, àqueles que se encontrem na mesma situação fática do substituído, ante a sua eficácia *erga omnes*, dentro dos limites da competência territorial do órgão prolator.

Nesse sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO. EFICÁCIA ERGA OMNES DA DECISÃO. POSSIBILIDADE. PUBLICAÇÃO DE EDITAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 ao julgamento deste Agravo Interno.

II - O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado segundo o qual é possível a extensão dos efeitos da decisão proferida em ação civil pública, na defesa de interesses individuais homogêneos, àqueles que se encontrem na mesma situação fática do substituído, ante a sua eficácia erga omnes, dentro dos limites da competência territorial do órgão prolator. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a demonstração da titularidade do direito transindividual reconhecido deve se dar no âmbito de liquidação e execução individual autônomas, e a ausência de publicação do edital, previsto no art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, não obsta a concessão de efeitos pretendidos à sentença, por se tratar de regra benéfica ao consumidor.

III - O Agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

IV - Agravo Interno improvido.”

(AgInt no REsp 1378579/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/05/2017)

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. EFICÁCIA ERGA OMNES DA DECISÃO. APRECIÇÃO DE ALEGADA VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE, NA VIA DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Agravo Regimental interposto em 28/01/2016, contra decisão publicada em 18/12/2015.

II. No que se refere à abrangência da decisão prolatada em ação civil pública relativa a direitos individuais homogêneos, a Corte Especial do STJ firmou entendimento, em recurso repetitivo, no sentido de que "os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (STJ, REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, DJe de 12/12/2011).

III. No caso, a decisão ora agravada deu provimento ao Recurso Especial do Ministério Público Federal, 'para restabelecer, em parte, a sentença, a fim de determinar o fornecimento do medicamento Trastuzumabe a todas as pacientes, portadoras de câncer metastático, residentes em Santa Catarina, que comprovem a adequação do referido medicamento à sua situação, por meio de receituário expedido por médico vinculado ao SUS', restringindo-se a condenação, contudo, aos residentes no Estado de Santa Catarina, tal como fora pedido, pela Defensoria Pública da União, na petição inicial. No mesmo sentido, em casos análogos: STJ, AgRg no REsp 1.550.053/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/12/2015; STJ, REsp 1.518.879/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/02/2016; STJ, REsp 1.350.169/SC, Rel. Ministra MARGA TESSLER (Desembargadora Federal Convocada do TRF/4ª Região), Rel. p/ acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 06/08/2015; STJ, REsp 1.344.700/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/05/2014.

IV. A jurisprudência do STJ firmou entendimento no sentido de que 'é possível atribuir efeito erga omnes à decisão proferida em Ação Civil Pública que visa tutelar direitos individuais homogêneos, como na presente hipótese, cabendo a cada prejudicado provar o seu enquadramento na previsão albergada pela sentença. Nesse sentido: REsp 1.377.400/SC, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13.3.2014; AgRg no REsp 1.377.340/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20.6.2014" (STJ, AgRg no REsp 1.545.352/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/02/2016).

V. Na forma da jurisprudência do STJ, 'a análise dos efeitos erga omnes da sentença proferida em ação civil pública, mediante interpretação do art. 16 da Lei 7.347/85, não deNanda o revolvimento de matéria fático-probatória' (STJ, AgRg no REsp 1.378.094/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/09/2014).

VI. A análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais compete exclusivamente ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, inciso III, da Constituição da República, sendo defeso o seu exame, no âmbito do Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, conforme pacífica jurisprudência do STJ.

VII. Agravo Regimental improvido.”

(AgRg no REsp 1572533/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 02/06/2016)

Outrossim, não se trata, evidentemente, de ignorar o princípio da separação dos Poderes (art. 2º da CF) ou a as normas e princípios que versam sobre o sistema de saúde, licitação, orçamento e de responsabilidade fiscal. Trata-se apenas de garantir o cumprimento do disposto no artigo 196 da Constituição Federal - endereçado a todas as esferas da Federação - e evitar, desse modo, o risco de dano irreparável à saúde dos pacientes.

Quanto à incorporação do fármaco no RENAME, ressalte-se que a r. sentença monocrática determinou a inclusão nessa relação do medicamento ASPARTATO DE ORNISTINA ou de **outro medicamento que tenha o mesmo efeito terapêutico para tratamento da encefalopatia hepática**. Assim, na impossibilidade de incorporação ao SUS do referido medicamento, deve-se disponibilizar ao paciente outra opção de tratamento.

Relativamente ao prazo fixado, este vem estabelecido na Lei nº 8.080/90, com as alterações perpetradas pela Lei nº 12.401/2011, cujo artigo 19-R assim estabelece:

“Art.19-R. A incorporação, a exclusão e a alteração a que se refere o art. 19-Q serão efetuadas mediante a instauração de processo administrativo, a ser concluído em prazo não superior a 180 (cento e oitenta) dias, contado da data em que foi protocolado o pedido, admitida a sua prorrogação por 90 (noventa) dias corridos, quando as circunstâncias exigirem.”

Quanto à multa, sua imposição se revela como o meio mais eficaz para estimular a realização da obrigação imposta, não sendo vedada por qualquer dispositivo legal, desde que aplicada proporcional e razoavelmente.

Por outro lado, é certo que a multa fixada em sentença não está protegida pela coisa julgada, sendo passível de ser alterada a qualquer tempo pelo juiz da causa, caso se verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.

No caso dos autos, entendo que o valor da multa arbitrado no montante único de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) mostra-se consentâneo com as circunstâncias dos autos. Ademais disso, como asseverado, pode o magistrado, a requerimento da parte ou de ofício, alterar-lhe o valor, caso se demonstre o cumprimento parcial superveniente da obrigação ou a justa causa para o seu descumprimento.

Ante o exposto, nego o pedido de efeito suspensivo à apelação.

Comunique-se o d. Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012330-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: KAUE RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS GUERBALI - SP362467

D E C I S Ã O

O.C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.657.156, determinou a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes, individuais e coletivos que versem sobre a obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria nº 2.577/2006 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais), matéria esta ventilada nestes autos.

Assim, determino o sobrestamento do presente recurso até o julgamento final do REsp 1.657.156.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016417-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FEDERACAO DE SERVICOS DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP2462220A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a tutela requerida para reconhecer o direito das empresas prestadoras de serviços representadas pela autora de não incluir o valor do ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, até decisão final.

Em suas razões recursais, preliminarmente, a agravante sustenta que não é possível federação ajuizar ação ordinária em substituição processual, diante de ausência de previsão legal para a legitimação extraordinária.

Assevera que a legitimidade extraordinária representa exceção à regra geral, consistente na chamada legitimidade ordinária, por força da qual somente os titulares dos direitos estão legitimados para postulá-los em juízo.

Assim, declara que é indispensável a existência de lei que autorize expressa e inequivocamente o exercício da legitimidade extraordinária.

A par disso, afirma que o artigo 18, do CPC, dispõe que *“ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”*.

Registra que federação sindical é a associação de pelo menos cinco sindicatos representativos da maioria absoluta de determinada categoria (atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas; art. 534 da CLT).

Consigna que as federações podem, em certos casos, atuar como substitutas processuais de seus filiados, impetrando, por exemplo, mandado de segurança, nos termos do artigo 5º, LXX, da CF.

No entanto, ressalta que não há previsão legal quando a federação ajuíza ação ordinária, devendo o presente feito ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC.

Acrescenta que mesmo que se entenda pela possibilidade da federação ajuizar ação ordinária como representante processual de seus filiados, não há como manter a decisão agravada, visto que é vedado o ajuizamento de ação coletiva para discussão de matéria tributária.

Explica que no caso dos autos a federação postula, em nome próprio, provimento judicial que declare, no interesse das empresas filiadas aos sindicatos que representa, a não incidência do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Defende que sendo a ação ordinária uma ação que visa tutelar judicialmente interesses coletivos, forçoso reconhecer que, do ponto de vista ontológico, a presente ação cuida na verdade de “ação civil pública”.

Desse modo, atesta que com relação à “ação civil pública”, consta no parágrafo único do artigo 1º, da LACP um rol de matéria que não podem ser tuteladas por meio dessa espécie de ação, dentre as quais se destacam as pretensões referentes a tributos e contribuições previdenciárias.

Assim, aduz que dada a similitude da presente ação com a ação civil pública, é de rigor que as mesmas restrições em relação às matérias que podem ser veiculadas por meio da “ação civil pública ou coletiva”, sejam estendidas também para o campo da presente ação.

Pondera que como a essência de ambas ações visam o mesmo propósito, qual seja, o de propiciar a tutela jurisdicional dos interesses coletivos, entender de forma diversa significaria criar uma incongruência insustentável no nosso sistema processual vigente, na medida em que se criaria uma dualidade indesejável quanto ao tratamento jurisdicional dos interesses coletivos.

Além disso, expõe que a federação é parte ilegítima para representar os interesses das empresas filiadas aos sindicatos que representa.

Esclarece que a federação agravada representa judicialmente os sindicatos do setor econômico ligado aos prestadores de serviços do estado de São Paulo, conforme seu estatuto (ID 1644375), mas que no presente feito coletivo a federação não atua no interesse dos sindicatos que representa, mas sim no interesse das empresas filiadas a estes sindicatos.

Desse modo, entende que falta à agravada legitimidade ativa extraordinária para ajuizar a ação, visto que sua atuação judicial deve limitar-se à defesa dos interesses dos sindicatos que representa, o que não se confunde com o interesse das empresas filiadas a estes sindicatos.

Frisa que os associados da federação são os sindicatos e não as empresas filiadas a estes.

Anota que mesmo que todas as suas alegações sejam afastadas, a decisão recorrida deve ser reformada para que os efeitos do quanto decidido somente alcancem os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda.

Adverte que as ações de matiz coletivo, aforadas por entidades associativas no interesse de seus membros, submetem-se a um regime processual específico que acaba por limitar-lhes a eficácia subjetiva, de maneira a restringi-la aos filiados da federação contemporâneos ao ajuizamento da demanda e que tenham domicílio dentro dos limites da competência territorial do juízo perante o qual tramita o feito coletivo, sob pena de transformar a presente demanda em verdadeira ação civil pública, o que não pode ser admitido em relação aos legitimados para a sua propositura.

Sustenta que tal limitação tem fundamento no artigo 2º, da Lei nº 9.494/97. Registra que o c. STF já declarou, no RE 612.043/PR, que *“a coisa julgada formada a partir de ação coletiva, de rito ordinária, ajuizada por associação civil na defesa de interesses dos associados, somente alcança os filiados, residentes no âmbito da jurisdição do órgão julgador, que o fossem em momento anterior ou até a data da propositura da demanda, constantes de relação juntada à inicial do processo de conhecimento”*.

Observa que as entidades associativas devem estar expressamente autorizadas para defender o direito alheio em nome próprio.

A par disso, aponta que a ação só pode alcançar aqueles que autorizaram previamente seu ajuizamento, não podendo abarcar futuros membros ou aqueles que não constem de relação acostada à inicial.

Registra que, nesse sentido, há jurisprudência que entende ser imprescindível que as entidades associativas instruem a petição inicial com cópia da Ata da Assembleia Geral em que foi deliberada a propositura da ação judicial, acompanhada da relação nominal de seus membros e a indicação dos seus respectivos endereços, o que pode perfeitamente se aplicar à Federação, caso se reconheça a sua legitimidade.

Assevera que o exame dos autos judiciais da ação ordinária revela que a Federação não acostou à inicial cópia da ata de assembleia geral em que foi aprovada a propositura da presente ação, em contrariedade ao disposto no parágrafo único, do artigo 2º-A, da Lei nº 9.494/97, assim como no artigo 320, do CPC.

No mérito, defende que:

a) o valor do ISS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou o serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS ou do PIS;

b) o fato do ISS ser recolhido aos cofres públicos municipais não desnatura a sua condição de custo componente do preço da mercadoria ou do serviço, eis que os demais custos também não são, em regra, destinados ao contribuinte, mas sim a terceiros; c) não há nenhuma relevância jurídica no fato do ICMS ser destinado aos cofres públicos municipais enquanto grande parte dos demais custos é destinado a pessoas físicas ou jurídicas de direito privado;

d) outros tributos que também compõem os custos da mercadoria ou do serviço são destinados a pessoas jurídicas de direito público, e nem por isso deixam de ser considerados custos e deixam de ser contabilizadas no valor da receita bruta;

e) no julgamento do RE 212.209/MG o STF definiu que um tributo pode fazer parte da base de cálculo do mesmo tributo ou de outro tributo, eis que se trata de custo que compõe o valor da mercadoria ou da prestação do serviço, motivo pelo qual o provimento do presente recurso implicará a mudança de entendimento inclusive quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do próprio ICMS;

f) o julgamento do STF no RE 240.785/MG trata de caso diferente, haja vista, que o caso em discussão naquele julgamento é relativo à questão anterior à edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, apesar de ter havido julgamento definitivo desfavorável a tese da Fazenda Nacional, o mesmo não possui repercussão geral.

Ao final, pondera que embora o STF tenha concluído o julgamento do RE 574.706, para decidir que o ICMS não integra a base de cálculo da COFINS, é certo que foi formulado pedido de modulação de efeitos no recurso.

Na contraminuta, a parte agravada declara que tem legitimidade ativa para representar e defender os interesses da categoria econômica por ela representada.

Anota que conforme se verifica no art. 3º, de seu Estatuto Social, é seu **dever** defender os interesses e os direitos de **todos** os membros da categoria que ela representa, bem como dos sindicatos filiados.

Atesta que pela simples leitura do dispositivo estatutário mencionado, verifica-se que ela se encontra amplamente legitimada para defender os interesses da categoria das empresas prestadoras de serviços que ela representa, conforme expressamente previsto em seu estatuto social.

Consigna que com a aprovação do Estatuto Social da ora agravada, todos os sindicatos a ela filiados **autorizaram** o exercício da defesa dos interesses e dos direitos de toda a categoria das empresas prestadoras de serviços que ela representa, nos termos do art. 5º, inciso XXI, da Constituição Federal, caindo por terra a alegação da União Federal acerca da necessidade de autorização lavrada em ata de assembleia.

Assevera que, corroborando com o exposto, a Constituição Federal prevê expressamente em seu art. 8º, inciso III, a possibilidade de associações profissionais ou sindicais defender **judicialmente** os interesses **coletivos** de determinada categoria.

Defende que além de não restar dúvidas sobre a possibilidade dela representar os direitos da categoria das empresas prestadoras de serviços, nos termos do dispositivo estatutário e constitucional referidos, o art. 81, III, do Código de Defesa do Consumidor reforça ainda mais tal entendimento.

Afirma ser uma federação que tem como objetivo, em última análise, **a defesa dos interesses das empresas prestadoras de serviço a ela filiadas, sendo parte legítima, pois para a ajuizamento da ação ordinária de primeira instância.**

Alega ser uma associação superior em relação aos sindicatos e às empresas filiadas aos sindicatos, estando, portanto, legitimada para defender os interesses da categoria econômica por ela representada.

Defende que frear o seu direito de ajuizar ações em prol da categoria econômica por ela representada, implica em nítida ofensa aos incisos XXXV e LXXVIII do art. 5º, da Constituição Federal que garante o pleno acesso ao Poder Judiciário, a razoável duração do processo, bem como os meios que garantam sua celeridade.

Argumenta que é absurda a tentativa da União Federal em aplicar ao presente caso a vedação do art. 1º, § único da Lei nº 7.347/85 (que trata de ação civil pública), na medida em que a possibilidade de ajuizamento da ação ordinária de primeira instância decorre de autorização prevista na Constituição Federal, a qual vem sendo reconhecida pela jurisprudência pacífica do C. Supremo Tribunal Federal,

Assim, declara que é evidente sua legitimidade ativa para propor a ação de origem em apreço, podendo, dessa forma, discutir os interesses e direitos categoria econômica por ela representada.

Adverte que por se tratar de uma entidade sindical de segundo grau, com atuação em todo o território do Estado de São Paulo, que tem por objetivo a defesa dos interesses de toda a categoria que representa, é certo que toda decisão judicial favorável à ora agravada deverá ser estendida não apenas aos filiados à ela no tempo do ajuizamento da presente ação, mas também a **todos** os filiados que futuramente ingressarão, bem como às empresas que não se encontrem organizadas em sindicatos.

Assim, ressalta que resta evidente a necessidade de manutenção da r. decisão *a quo* que deferiu a tutela provisória pleiteada, devendo produzir seus regulares efeitos em face de toda a categoria econômica representada por ela, a qual se beneficiará da exclusão dos valores referentes à ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS.

Destaca que a abrangência da r. decisão *a quo* à categoria econômica representada por ela atenderá o disposto no art. 37 da Constituição Federal, que atribuiu ao Poder Judiciário (administração pública direta) o dever de observância ao princípio da eficiência.

Frisa que não assiste razão à União Federal em pleitear a limitação da r. decisão *a quo* apenas aos filiados no momento anterior ou até a data da propositura da presente demanda e que possuam domicílio no âmbito da jurisdição do órgão julgador, visto que além da ora agravada atuar em **todo o Estado de São Paulo**, conforme art. 1º, de seu Estatuto Social, tal limitação implicaria ofensa ao art. 37, da Constituição Federal, bem como violação ao princípio da segurança jurídica.

Registra que não há dúvidas de que a tutela provisória concedida pelo d. juiz de primeira instância, que assegurou o direito das empresas prestadoras de serviços representadas pela agravada de recolhimento das contribuições ao PIS e à COFINS sem a inclusão ISSQN em sua base de cálculo, **não irá gerar qualquer prejuízo irreparável à União Federal**, tampouco ao interesse público, como ela fez crer na minuta do recurso ora respondido.

Explica que caso ao final do julgamento da ação declaratória se conclua pelo cabimento da inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, o que se admite apenas a título de argumentação, em razão da jurisprudência firmada pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, a União Federal terá o direito de prosseguir com a cobrança dos valores mediante lavratura de auto de infração e, em última análise, por intermédio de execução fiscal, meio altamente eficaz para combater a inadimplência e promover a cobrança de débitos tributários.

No mérito, declara que é notório e sabido que na sessão de julgamento de 15 de março de 2017, o **Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral**, pacificou o entendimento de que os valores relativos ao ICMS **não** devem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, por **não** se tratarem de faturamento do contribuinte, sendo que tal entendimento, por analogia, deve ser aplicado ao presente caso que trata da não inclusão do ISSQN na base de cálculo das referidas contribuições.

Destaca que diante do caráter **definitivo** da decisão proferida pelo C. Supremo Tribunal Federal a respeito do **conceito de faturamento**, não há que se falar em probabilidade de provimento ao recurso manejado pela União Federal, uma vez que seus argumentos são diametralmente opostos àqueles veiculados no mencionado precedente.

É o relatório.

De início, transcrevo o teor da decisão agravada:

“Trata-se de ação, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada por Federação de Serviços do Estado de São Paulo – FESESP em face da União Federal, visando afastar atos fazendários contrários à exclusão do ISSQN da base de cálculo da COFINS e do PIS em relação às empresas prestadoras de serviço representadas pela Autora.

A parte autora aduz que as empresas prestadoras de serviço representadas pela Autora estão sujeitas às contribuições à COFINS e ao PIS calculadas sobre a soma das receitas que auferem e que a legislação de regência (em especial da Lei 9.718/1998 e alterações) exige o cálculo dessas exações tendo por base valores que incluem o ISSQN. Entende que esse tributo municipal não pode ser considerado como receita tributável, de maneira que a exigência combatida viola mandamentos constitucionais (tais como o art. 195, I, “b”, dentre outros princípios tributários) e legais (dentre eles o art. 110 do CTN).

É o breve relato.

Passo a decidir.

Verifico demonstrados os requisitos que ensejam o deferimento da tutela pleiteada.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

...

Ademais, no julgamento do RE 574.706, tal entendimento foi consolidado, nos seguintes termos:

...

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Não obstante os julgados tenham tomado por base o ICMS, o mesmo entendimento aplica-se ao ISSQN ante a similitude dessas exações.

Reconheço, ainda, o requisito da urgência, tendo em vista que a imposição de pagamentos indevidos implica em evidente restrição do patrimônio dos contribuintes. Ademais, em matéria tributária, o risco de dano é, via de regra, exatamente o mesmo para ambas as partes: não ter a disponibilidade imediata de recursos financeiros. O contribuinte vê-se na iminência de ter de efetuar pagamento indevido e o Fisco na de deixar de receber prestação devida, com prejuízo às atividades de cada qual. Em qualquer caso, porém, a compensação futura é absolutamente viável, razão pela qual o relevante fundamento deve ser considerado hegemonicamente.

*Ante ao exposto, **DEFIRO A TUTELA REQUERIDA**, para reconhecer o direito das empresas prestadoras de serviços representadas pela Autora de não incluir o valor do ISSQN na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, até decisão final.*

...”

Como se vê, a decisão insurgida deferiu a liminar, antes da oitiva da União Federal, não tendo analisado, portanto, quaisquer alegações quanto à ilegitimidade da Federação para representar seus filiados.

A par disso, como estas questões não foram analisadas pelas decisões agravadas, não podem ser examinadas neste momento por esta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Observe que o agravo de instrumento é recurso de devolutividade restrita, ou seja, limita ao julgador *ad quem* o exame somente das questões tratadas no primeiro grau, mesmo que cuidem de matéria de ordem pública.

Nesse sentido, transcrevo julgados:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IMPOSSIBILIDADE - DEVOLUTIVIDADE RESTRITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Considerada a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que exige o exame da matéria efetivamente apreciada pela decisão impugnada, não se conhece de recurso, sob pena de afronta ao duplo grau de jurisdição. 2. In casu, a agravante não se insurge contra uma decisão interlocutória, uma vez que nenhuma questão incidente no processo foi decidida. Na verdade, busca a agravante reformar um despacho de mero expediente, que por sua natureza, só postergou para outro momento a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela. O agravo interposto contra essa modalidade de ato judicial, não merece seguimento, visto estar ausente um dos requisitos de admissibilidade dos recursos, que é o cabimento. 3. Agravo regimental desprovido.”

(TRF1, AGA 0008988-59.2011.4.01.0000 / DF, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, SEXTA TURMA, e-DJF1 13.05.2013)

“PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUTIVIDADE RESTRITA À MATÉRIA EFETIVAMENTE DECIDIDA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. As manifestações de perito oficial revestem-se de presunção juris tantum, passíveis de serem afastadas apenas diante de prova robusta a indicar a sua inexatidão. 2. Hipótese em que a agravante pretende, na realidade, deduzir do montante apurado pela contadoria valores supostamente devidos pela exequente, restando provado nos autos que tal pleito não foi apresentado ao juiz a quo no momento da impugnação dos cálculos ou pelo mesmo examinado, de modo que deixou de ser contemplado pela decisão vergastada, o que impossibilita seu exame, sob pena de supressão de instância. 3. O documento trazido pela Fazenda Nacional nestes autos para corroborar as suas alegações tem data posterior à do decisum impugnado, não apresentando, ainda, nas razões do agravo, qualquer insurgência pelo não acolhimento de sua pretensão no juízo de primeiro grau. 4. Agravo de instrumento não conhecido.”

(TRF5, AG 00040966220124050000, relator Des. Federal LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA, DJe 05.07.2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL EM VARA FEDERAL - AGRAVO CONTRA ORDEM DE PENHORA QUE JÁ SE EFETIVOU - EMBARGOS À EF OPOSTOS - REGULARIDADE DA EF E DA PENHORA: TEMA DOS EMBARGOS - DISSOCIAÇÃO DAS RAZÕES DO RECURSO DO QUE DECIDIDO - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

...

2. Razões de agravo (ilegitimidade da EF, prescrição, pendência de discussão do crédito em ação ordinária) dissociadas da decisão impugnada que não podem ser apreciadas nesta sede, sob pena de supressão de instância.

3. Agravo de regimental não provido.

4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 29 de novembro de 2011, para publicação do acórdão.

(AGA 0048744-12.2010.4.01.0000/PA; AGRAVO REGIMENTAL NO AI, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL - Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Publicação: e-DJF1 p.796 de 09/12/2011 - Data da Decisão: 29/11/2011)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. NULIDADE DA CDA. INCONSTITUCIONALIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIAS NÃO ABORDADAS PELA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. GRUPO ECONÔMICO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não conhecimento do recurso de agravo de instrumento no que respeita à suposta falta de interesse de agir da União, à nulidade da CDA e à eventual inconstitucionalidade dos débitos em cobro. Questões não abordadas pela decisão recorrida ou ainda não discutidas em primeiro grau de jurisdição não podem ser apreciadas pelo Tribunal em sede de agravo, sob pena de supressão de instância ou ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

2. O mesmo ocorre com relação à alegada prescrição. Ainda que a prescrição seja matéria de índole pública cognoscível ex officio, nem sempre é conveniente que o Tribunal efetue seu exame sem que antes o Juízo de piso possa fazê-lo, ainda mais que em tese pode ser necessário o exame de fatos necessários a qualquer conclusão.

...

7. Agravo interno improvido."

(TRF3, AI 00219398920154030000, relator Des. Federal HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 01.07.2016)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. RECURSO IMPROVIDO.

...

- Por outro lado, as demais teses levantadas pela agravante (prescrição, ilegitimidade passiva, excesso de execução, dentre outras), até por consistirem a própria matéria de fundo dos embargos à execução, não foram objeto de análise pela decisão agravada, sendo, prima facie, indevido seu conhecimento em grau recursal, evitando-se supressão de instância. - Não é demais ressaltar, ainda, que embora parte da matéria seja de ordem pública, cognoscível, portanto, de ofício e em qualquer grau de jurisdição, no caso específico dos autos não é possível a aferição, desde logo, do quanto alegado, tendo em vista a existência de matéria fática necessária à sua apuração, que inviabiliza seu conhecimento nesse momento processual. - Agravo regimental não conhecido. - Recurso improvido.

(TRF3, AI 00322247820144030000, relatora Des. Federal MÔNICA NOBRE, e-DJF3 30.03.2016)

Acresça-se que neste ponto não há como sequer aventar a aplicação da teoria da causa madura, visto que com relação à ilegitimidade da Federação para representar processualmente as empresas prestadoras de serviços o contraditório não se aperfeiçoou no juízo *a quo*, nem foi dada a autora o direito de ampla defesa na referida instância.

No mérito, é de rigor a manutenção da decisão agravada, ante o julgamento realizado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no RE 574.706/PR, também em sede de repercussão geral, o qual reconheceu à não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, nos exatos termos do referido acórdão, *verbis*:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574.706/PR, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 15/03/2017, DJe 02/10/2017)

Ante o exposto, firme no artigo 932, inciso IV, do CPC, nego provimento ao agravo de instrumento.

Transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008668-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - MLP-DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: RAFAEL ANTONIO SILVA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP2635200A

D E C I S Ã O

O C. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.657.156, determinou a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes, individuais e coletivos que versem sobre a obrigatoriedade de fornecimento, pelo Estado, de medicamentos não contemplados na Portaria nº 2.577/2006 do Ministério da Saúde (Programa de Medicamentos Excepcionais), matéria esta ventilada nestes autos.

Assim, determino o sobrestamento do presente recurso até o julgamento final do REsp 1.657.156.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54213/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043417-51.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.043417-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB
	:	SP322785 GISELE BAPTISTA DO NASCIMENTO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

VISTA

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 989/1693

PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o embargado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.
SHIRLEI RIBEIRO DE ARAUJO
Servidora da Secretaria

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009952-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TANGARA ENERGIA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO LUIS DE AZAMBUJA CORSETTI - RS80343, EVANDRO LUIS PIPPI KRUEL - RS18780

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante consulta ao andamento processual do mandado de segurança originário deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfisp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.

2. A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.

3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.

4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.

5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.

6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.

7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012599-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CHOPERIA GIOVANETTI DO CAMBUI LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA - SP1770730A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, em face da r. decisão agravada, que indeferiu o pedido de liminar, à minguada do *periculum in mora*, cujo objeto é obter provimento jurisdicional para determinar que a Autoridade Coatora reconheça, desde já, o direito líquido e certo da Impetrante em realizar o recolhimento da COFINS e do PIS/PASEP, com a exclusão da base de cálculo da parcela devida a título de ICMS.

Sustenta a agravante, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, salientando que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº RE 574.706, sob o procedimento da repercussão geral, decidiu ser indevida a exigência de inclusão na base de cálculo da contribuição social COFINS o valor correspondente ao ICMS, tese que já havia sido defendida no julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785-2-MG. Diz que o STJ abordou a matéria, e decidiu aplicar o entendimento proferido pelo STF em quatro casos sobre o tema nos REsps 1.536.341; 1.536.378; 1.547.701 e 1.570.532). Afirma que se encontram preenchidos os requisitos para a concessão de liminar. Pede a reforma da decisão (id. 869440).

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada (id. 989840).

Ofertada contraminuta (id. 1221695).

O Representante do Ministério Público Federal protestou pelo prosseguimento do feito (id. 1008408).

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, V, "b" do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese dos autos.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223), tendo a matéria sido fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Assim, a decisão que indeferiu o pedido de liminar merece reforma, para que seja concedida a liminar pleiteada, para que a Agravante passe a recolher o PIS e a COFINS, sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, dou provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000583-70.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MEXTRA ENGENHARIA EXTRATIVA DE METAIS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310, LUIS EDUARDO VEIGA - SP2619730A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1378328) que concedeu a segurança e extinguiu o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extingo, apresentar pedido de habilitação de crédito, após o trânsito em julgado (qualquer procedimento relativo à compensação deverão ser executados após o trânsito em julgado), dentre outras.

Em razões de apelo a União Federal (ID 1378332) requer a reforma da sentença prolatada nos termos propostos, bem como determinando-se o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração a serem opostos pela União nos autos do RE nº574.706/PR.

Com contrarrazões (ID 1378344).

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1467321), manifesta-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932 do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou dar provimento a recurso que esteja de acordo com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese corrente nestes autos.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão-somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...):".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1378207/1378301.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 01/01/96, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, b, do NCPC nego provimento a apelação e a remessa oficial, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012561-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: LE MANS CAMPINAS VEICULOS E PECAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVANJO CRISTIANO SPADOTE - SP192595

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO, em face da r. decisão agravada, que indeferiu o pedido de liminar, à míngua do *periculum in mora*.

Sustenta a agravante, em síntese, a ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, salientando que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº RE 574.706, sob o procedimento da repercussão geral, decidiu que o ICMS não integra a base de cálculo do PIS da COFINS. Diz que o STJ modificou sua jurisprudência, adequando-a ao da Corte Suprema, conforme decisões proferidas nos REsps 1.536.341; 1.536.378; 1.547.701 e 1.570.532). Afirma que se encontram preenchidos os requisitos para a concessão da medida liminar pleiteada. Pede a reforma da decisão (id. 867117).

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada (id. 957125).

Ofertada contraminuta (id. 1008928).

O Representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso (id. 1029408).

É o relatório.

Decido.

O artigo 932, V, "b" do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese dos autos.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS . O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social(COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223), tendo a matéria sido fixada na tese nº 69, Ata nº 6, de 15/03/2017, publicada no DJE nº 53, de 17/03/2017.

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Assim, a decisão que indeferiu o pedido de liminar merece reforma, para que seja deferido o pedido de antecipação da tutela recursal, para autorizar a Agravante a recolher as contribuições PIS e COFINS, sem a inclusão do ICMS nas respectivas bases de cálculo, determinando, outrossim, a suspensão da exigibilidade dos referidos créditos tributários, devendo a Agravada abster-se de praticar quaisquer atos tendentes à exigência dos valores, inclusive a inclusão do nome da Agravante em cadastros de inadimplentes (CADIN, SPC, SERASA, etc).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, dou provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000198-04.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: ITW FLUIDS & HYGIENE SOLUTIONS LTDA.

Advogado do(a) INTERESSADO: HAROLDO LAUFFER - RS3687600A

APELADO: ITW FLUIDS & HYGIENE SOLUTIONS LTDA.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: HAROLDO LAUFFER - RS3687600A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1352045) que concedeu a segurança para assegurar à impetrante o direito de recolher as contribuições para o PIS e COFINS sem a incidência do ICMS nas respectivas bases de cálculo; bem como o direito de, após o trânsito em julgado, proceder à compensação dos valores efetivamente pagos a tal título, comprovados nos autos, e observada a prescrição dos pagamentos efetuados anteriormente a 14/03/2012, atualizados pela taxa SELIC, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, à exceção das contribuições previdenciárias, na forma dos artigos 73 e 74 da Lei 9.430/1996, e IN-RFB 1.300/2012, e respectivas alterações.

Em razões de apelo a União Federal (ID 1352049) requer a reforma da sentença, mantendo-se o critério de cálculo do PIS e COFINS, com incidência sobre todo o faturamento, independentemente de sua subsequente destinação. Aduz, que deverá se aguardar o julgamento dos embargos de declaração que serão manejados pela Fazenda Nacional no RE 574.706, oportunidade na qual será julgado o pedido de modulação dos efeitos, tendo em vista que antes de ser definida essa questão da modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como se falar em restituição ou compensação dos valores recolhidos nos últimos 5 anos.

Com contrarrazões, ID 1352061.

Em razões de apelo a ITW FLUIDS & HYGIENE SOLUTIONS LTDA (ID 1352051) requer a reforma parcial da r. sentença de forma a ser declarado o seu direito de realizar a compensação de todos os valores que indevidamente recolhidos sob as rubricas de PIS e COFINS calculados sobre o ICMS, durante os 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta medida judicial bem como no curso desta lide, independentemente de sua comprovação nos autos.

Com contrarrazões, ID 1352059.

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1488149) manifesta-se pelo improvimento do Recurso de Apelação da União Federal e provimento do apelo da impetrante, alterando-se a r. sentença para declarar o direito à compensação de todos os valores recolhidos indevidamente, independentemente de comprovação nos autos.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932 do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou dar provimento a recurso que esteja de acordo com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - icms. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001).

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de icms não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do icms não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que *"O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS"*.

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão-somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem.

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, **aplica-se o prazo prescricional quinquenal.**

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de jcms na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que faz jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1352021/1352025 e 1352034.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título do icms na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%).
Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de icms na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b" do NCPC, nego provimento à remessa oficial e apelação da União Federal, e com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC dou provimento à apelação da ITW FLUIDS & HYGIENE SOLUTIONS LTDA, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019236-32.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: CLINISUL - SERVICO MEDICO DA ZONA SUL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL ELITA ALVES PRETO - SP108004
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLINISUL – SERVIÇO MÉDICO DA ZONA SUL LTDA em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava determinar à autoridade impetrada que se abstenha lavrar novos autos de infração em razão de ausência de farmacêutico responsável técnico nos seu dispensário de medicamentos, enquanto os processos administrativos em trâmite não forem encerrados.

Alega a agravante, em síntese, que por força de decisão proferida em sede de ação declaratória, foi dispensada da exigência de possuir técnico farmacêutico responsável, bem como de se registrar perante o Conselho Regional de Farmácia. Sustenta, ademais, sofrer reiteradas fiscalizações e penalizações indevidas, não obstante tenha apresentado recursos administrativos em face das autuações, implicando em autuações diversas fundadas no mesmo fato. Por fim, aduz que o art. 15 da Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão somente nas farmácias e drogarias, não incluindo neste rol os dispensários de medicamentos de unidades hospitalares. Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia dos autos gira em torno da necessidade, ou não, nos termos da legislação vigente, da atuação de farmacêutico em dispensário de medicamentos mantido pela agravante.

Pois bem.

A agravante possui dispensário de medicamentos, no qual não existe manipulação de remédios, onde é realizada a distribuição de medicamentos pela rede pública.

A obrigatoriedade de profissional técnico farmacêutico nas farmácias e drogarias vem disciplinada no artigo 15 da Lei nº 5.991/73, que trata do Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências, *ipsis litteris*:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da Lei."

Por sua vez, o artigo 4º de referido diploma legal conceitua drogaria, farmácia e dispensário de medicamentos, nos seguintes termos:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente.

Desse modo, ausente previsão legal, inviável exigir a permanência de profissional farmacêutico no posto e/ou dispensário de medicamentos.

Nesse sentido, "se eventual dispositivo regulamentar, seja ele Decreto, Portaria ou Resolução, consignou tal obrigação, o fez de forma a extrapolar os termos estritos da legislação vigente e, desta forma, não pode prevalecer" (REsp 1.110.906/SP). Assim, a obrigatoriedade da assistência e responsabilidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos não pode subsistir nos termos em que dispõe o artigo 1º do Decreto nº 85.878/81.

A propósito, a C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973 - REsp nº 1.110.906/SP, de que não é exigível a presença de responsável técnico farmacêutico nos dispensários de medicamentos.

Na ocasião, restou consignada a incidência da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos, cujo conceito de dispensário de medicamentos foi atualizado para estabelecer que, "a partir da revogação da Portaria Ministerial 316/77, ocorrida em 30/12/10, considera-se unidade hospitalar de pequeno porte o hospital cuja capacidade é de até 50 leitos". Nesse passo, a interpretação dada pelo julgado não viola os princípios da isonomia, da proporcionalidade e da dignidade humana, bem assim os artigos 6º e 196 da Constituição Federal.

Por oportuno, transcrevo a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.*

Recurso especial improvido."

(REsp 1110906/SP, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 23.05.2012, DJe 07/08/2012)

No mesmo sentido, cito os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP N. 1.110.906/SP.

1. Sobre o desrespeito aos arts. 4º, 19, 40 a 42 da Lei n. 5.991/73, art. 1º do Decreto n. 85.878/81 e 24 da Lei n. 3.820/60, é de se notar que a Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.110.906/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, entendeu que não é exigível a presença de responsável técnico de farmacêutico nos dispensários de medicamentos, conforme inteligência do art. 15 da Lei 5.991/73 c/c art. 4º, XIV do mesmo diploma legal.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) do valor corrigido da causa."

(AgRg no REsp 1.246.614/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 7/2/2013, DJe 18/2/2013.)

PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. ENTENDIMENTO EXTENSIVO ÀS UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE.

1. Observando o teor do acórdão a quo, nota-se que houve decisão em sintonia com o entendimento sedimentado pelo STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.

2. As Unidades Básicas de Saúde não merecem entendimento diverso do que já foi apreciado pelo STJ no julgamento do recurso repetitivo, segundo o qual "não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes." (REsp 1.110.906/SP, deste Relator, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/5/2012, DJe 7/8/2012.) Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 512.961/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 13/08/2014)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60, que as empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.

- Como prevê o artigo 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias comerciais e as drogarias estão obrigadas a contar com a assistência de farmacêutico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.

- A obrigação da presença de profissional farmacêutico não se estende ao dispensário médico do posto de saúde. O fato de o ambulatório manter medicamentos industrializados, destinados, sob receita, aos municípios, sem finalidade comercial, não o obriga a ter a assistência de farmacêutico e nem a obter certificado de regularidade e de habilitação legal do Conselho Regional de Farmácia, na medida em que não pode ser propriamente equiparada à atividade de farmácias e drogarias.

- Não prospera a alegação de que a inexistência do dispensário de medicamentos no rol de estabelecimentos liberados da necessidade de assistência profissional, previsto no artigo 19 da Lei n.º 5.991/73, o coloca necessariamente na condição de obrigatoriedade assinalada pelo artigo 15 do mesmo diploma legal, pois acaba por criar uma nova obrigação, não prevista expressamente pela lei, por meio da conjugação de seus dispositivos.

- Da mesma maneira, não prevalece a combinação do artigo 1º do Decreto n.º 85.878/81 e artigo 6º da Lei n.º 5.991/73, tampouco entre o artigo 11 da Lei n.º 8.069/90 e artigo 15 da Lei n.º 10.741/2003 com a finalidade de determinar a obrigatoriedade de profissional farmacêutico no dispensário de medicamentos, porque não cabe ao intérprete criar uma obrigação que não foi imposta pelo legislador.

- Pelo mesmo motivo tampouco preponderam as argumentações com supedâneo nos artigos 40, 41 e 42 da Lei n.º 5.991/73, porque tratam de aviamento de medicamentos, o que não é objeto do dispensário, bem como em relação aos artigos 67 da Portaria do Ministério da Saúde n.º 344/98, 1º da Portaria da Secretaria de Atenção à Saúde n.º 1.017/02, 24 do Decreto n.º 20.931/32, e item 6.2 da Resolução n.º 10/01 da Agência Nacional da Vigilância Sanitária, normas infralegais que não se destinam a estabelecer obrigações não previstas em lei.

- No tocante à aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de recursos, não há que se falar em ofensa aos princípios da isonomia e da dignidade humana, tampouco aos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 196 da Constituição, porque o entendimento jurisprudencial surgiu com o intuito de promover a interpretação do inciso XIV do artigo 4º da Lei n.º 5.991/73.

- A questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º Recurso Especial n.º 1.110.906/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao entendimento de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos artigos. 15 e 19 do referido diploma legal.

- Honorários advocatícios mantidos em R\$ 2.900,00 (valor da causa R\$ 42.509,40), porquanto proporcionais e em consonância com a norma estabelecida pelo artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Remessa oficial e apelação da União desprovidas. Recurso adesivo da municipalidade não provido.

(Apelação/Reexame Necessário n.º 0012274-59.2014.4.03.9999/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 11/09/2014, D.E. 26/09/2014)

ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS.

1. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal n.º 5.991/73).

2. Apelação improvida.

(Apelação Cível n.º 0013536-15.2012.4.03.9999/SP, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, julgado em 13/11/2014, D.E. 02/12/2014)

Cabe ressaltar que a matéria sofreu profundas alterações em razão da entrada em vigor da Lei nº 13.021/14. Ocorre, no entanto, que os artigos 9º e 17 da citada lei, que tratavam dos dispensários de medicamentos, foram vetados sob argumento de que as restrições trazidas pela proposta em relação ao tratamento hoje dispensado para o tema na Lei nº 5.991/73 “*poderiam colocar em risco a assistência farmacêutica à população de diversas regiões do País, sobretudo nas localidades mais isoladas [...]*.”

Assim, para as unidades hospitalares em que há apenas dispensário de medicamento, permanece o entendimento da súmula 140 do TFR e do REsp 1.110.906/SP (repetitivo tema 483), não podendo o conselho agravado regular o funcionamento.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - RS3979700A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERTFREIOS SERVIÇOS E PECAS LTDA EPP contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega a agravante, em síntese, que as certidões de dívida ativa que embasam a execução são nulas, uma vez que foram totalmente desrespeitados os requisitos estabelecidos no artigo 202 do CTN. Sustenta, ademais, a inexigibilidade da multa, tendo em vista o caráter confiscatório dos percentuais pretendidos. Por fim, sustenta a inconstitucionalidade da lei 10.833/03. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, trago os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DA LEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 135 DO CTN. NÃO CABIMENTO DA VIA ELEITA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.104.900/ES). REVISÃO DO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO ACERCA DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, decidiu **"no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras"** (REsp 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1.4.2009).

3. Revisar o entendimento da Corte local acerca da necessidade de dilação probatória exige análise nos elementos de prova (documentos) juntados pelo excipiente, o que é inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1202046/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/05/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

(...)

2. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" - Súmula 393/STJ.

3. **Hipótese em que o Tribunal a quo consignou expressamente que, em razão das peculiaridades das alegações da agravante, é necessária a dilação probatória, o que torna incabível a Exceção de Pré-Executividade.**

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1093371/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011)".

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA (...) MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(...)

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de **admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.**

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/04/2009).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISCUSSÃO ACERCA DA ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.104.900/ES, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA ESTABELECIDADA NO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, sob a fundamentação de que são fortes os indícios de dissolução irregular e de que a matéria relativa à ilegitimidade passiva dos agravantes comportava dilação probatória.

2. O reconhecimento, pelo Tribunal de origem, de que a questão necessita de produção de prova, impossibilita o uso da via peculiar da Exceção de Pré-Executividade.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Considerando que o Agravo Regimental impugnou decisão que aplicou orientação jurisprudencial firmada em recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC, é cabível a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

5. Agravo Regimental não provido. Aplicação de multa de 1% do valor da causa, devidamente atualizado.

(AgRg no AREsp 5612/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 09/09/2011)"

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 202, I, DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente.

2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

3. *Todavia, em recente julgado, a Primeira Seção desta Corte Superior, concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: 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; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.*

4. *"A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09 5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).*

6. *In casu, restando assentado que: '(...) os agravantes alegam ilegitimidade passiva da sócia Lea Marin Albiero, porquanto não exercia gerência da empresa. Contudo, consta na alteração do contrato social das fls. 29/30 que, à época dos fatos geradores que deram origem aos débitos exequendos (1996 a 1998), ela estava investida nas funções de gerente da sociedade, tendo sido, inclusive, nominada na CDA e na inicial da execução fiscal'. (fl.57).*

7. *A exceção de pré-executividade se viabiliza apenas nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.*

8. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

9. *A análise do recurso deve ater-se à pretensão do recorrente. Não sendo a prescrição objeto do recurso especial não incorre em omissão a ausência de sua análise.*

10. *Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*

(EDcl no REsp 1083252/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 01/07/2010)"

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 182/STJ. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

1. *Constata-se que as razões do recurso não impugnam os argumentos da decisão combatida, o que faz incidir o enunciado da Súmula n. 182, deste Tribunal, litteris: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".*

2. Havendo necessidade de dilação probatória, não é possível apreciar a questão da ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade, como de fato constatou o acórdão recorrido.

3. *Agravo regimental não-conhecido.*

(AgRg no REsp 778467/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 06/02/2009)"

No caso concreto, as alegações da agravante no sentido da ilegalidade das exações, da inadequação do enquadramento legal das CDAs, bem como das ilegalidades na apuração do crédito tributário, não são passíveis de análise na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória. Nesse sentido, deve prevalecer a presunção de certeza e liquidez das CDAs. Ademais, os argumentos aventados pela recorrente são genéricos e não explicitam os fatos relativos à causa de forma clara, o que impede qualquer análise neste exame sumário.

Ressalte-se que, como bem salientado pela agravada no corpo do processo originário, que o crédito ora discutido foi constituído por meio de confissão em declaração, fundada em informações prestadas pelo próprio recorrente, com base em operações contábeis por ele relatadas. De forma que a tese de nulidade quanto ao lançamento deve ser repelida.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022914-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: LORENA MARTINS FERREIRA

AGRAVADO: ATIP COMERCIAL LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO FERRARESI JUNIOR - SP163085

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que acolheu a exceção de pré-executividade oposta para reconhecer a prescrição parcial dos débitos que embasam a execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão ora recorrida desconsiderou a informação de que, além do parcelamento PAES, a executada também havia aderido ao REFIS, o que impede o pronunciamento da prescrição no caso. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Trata-se, a hipótese, de agravo de instrumento tirado de execução fiscal relativa a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

3. (...).

7. Recurso especial não provido.

(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).

O ajuizamento da ação ocorreu em 28/05/2013, com despacho de citação da executada proferido em 12/09/2013 (fl. 211 dos autos originários), ou seja, posteriormente à alteração perpetrada pela Lei Complementar nº 118/2005.

Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos da legislação vigente, consuma-se com o despacho para citação da empresa executada que, consoante redação atribuída ao artigo 240, § 1º do Código de Processo Civil, retroage à data de propositura da ação.

Tal entendimento, conforme ressaltado pela decisão recorrida, foi firmado no julgamento do recurso especial n. 1.120.295, sob o rito dos recursos representativos de controvérsia e tem sido adotado pelos ministros dos C. STJ na prolação de suas decisões.

Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(...)

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

(...). (REsp 1120295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª SEÇÃO, julgado 12/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADQUIRENTE - PRESCRIÇÃO - DESPACHO DE CITAÇÃO DO ANTIGO PROPRIETÁRIO - INTERRUPTÃO.

1. Cobrança de IPTU e de Taxas de Coleta de Lixo relativos a imóvel alienado após iniciada execução fiscal e já citado o então proprietário, o alienante.

2. Alienado bem onerado com tributos, o novo titular, não comprovando o recolhimento dos tributos imobiliários, torna-se responsável solidário pelos débitos, nos termos do art. 130 do CTN.

3. O despacho de citação do contribuinte (alienante do imóvel) interrompe a prescrição com relação ao responsável solidário (adquirente), nos termos do art. 125, III, c/c o art. 174, parágrafo único, inc. I, todos do CTN.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, decidiu que os arts. 174 do CTN e 219, § 1º, do CPC, devem ser interpretados conjuntamente, de modo que, se a interrupção retroage à data do ajuizamento da ação, é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1319319/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.

2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n. 1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

3. (...).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUPTÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Na hipótese dos autos, portanto, retroage-se à data da propositura da ação o marco interruptivo do prazo prescricional, uma vez que o art. 240 §1º do CPC deve ser interpretado conjuntamente com o art. 174 do CTN, seja o marco interruptivo a citação efetiva, seja o despacho citatório, nos termos adrede ressaltados.

No presente caso, as CDAs são constituídas de tributos relativos a IRPJ, COFINS, PIS, contribuição social e Simples, cujos vencimentos ocorreram entre 11/08/1997 e 11/01/2000.

Entretanto, conforme consta dos documentos juntados pela agravante, o transcurso do prazo prescricional foi interrompido em 02/12/2000, com a adesão da agravada ao parcelamento do REFIS (Doc. ID 1431196), tendo sido o mesmo rescindido em 01/01/2002. Em 16/08/2003 houve nova interrupção, em razão da adesão da executada ao PAES, voltando a fluir em 11/08/2006. Por fim, em 05/11/2009 houve a adesão ao parcelamento regrado pela Lei 11/941/09, assim permanecendo até 29/12/2011, quando ocorreu nova exclusão, e a retomada do curso prescricional.

Com efeito, o parcelamento configura caso de suspensão da exigibilidade do crédito, bem como é causa de interrupção da prescrição, conforme preceituam os artigos 151, VI e 174, parágrafo único e inciso IV, do CTN, por representar confissão extrajudicial do débito. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NO PARCELAMENTO. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A ausência do indispensável exame do alegado cerceamento de defesa pelo Tribunal de origem atrai a incidência das Súmulas 282 e 356/STF, sobretudo quando não são opostos os cabíveis embargos declaratórios a fim de suprir a omissão do julgado.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. É consabido que a prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição.

4. Esta Corte assentou entendimento de que o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

5. Na espécie, o Tribunal de origem, soberano na análise das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, consignou a comprovação da adesão da recorrente ao programa de parcelamento, de forma que a modificação de tal premissa fática, como pretende a recorrente, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425947/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2014, DJe 09/09/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STJ.

1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.

2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.

3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o reconhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 1369365/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013. DJe 19/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. (...). 2. **Quanto à alegação de prescrição, observa-se que os débitos referem-se às competências de 04.92 a 11.94, tendo sido lançados em 11.03.97 (fl. 27). Em 29.02.00 a empresa aderiu a parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional. O parcelamento foi rescindido em 19.08.05, tendo a União proposto a execução fiscal em 15.02.07 (fl. 26). Não decorreu, portanto, o prazo prescricional.** 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, assim, a análise das alegações referentes à responsabilidade dos administradores cujos nomes constam da Certidão de dívida Ativa, como é o caso (fls. 26/63). 4. Agravo legal não provido."(AI 00202836820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Verifica-se, portanto, que entre a exclusão da agravante do parcelamento e o ajuizamento da execução não houve decurso do prazo de cinco anos, não havendo fundamentos para declarar a ocorrência de prescrição dos créditos contidos nas CDAs que embasam a demanda.

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo ao recurso**, consoante fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022871-21.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: OMEGA SERVICE PORTARIA E SERVICOS GERAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIO CESAR FERREIRA PACHECO - SP154062

Vistos.

A questão ora discutida requer maiores esclarecimentos, razão pela qual postergo a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Assim, manifeste(m)-se o(s) agravado(s), nos termos do artigo 1019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intime(m)-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5022622-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

RECORRENTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

Advogado do(a) RECORRENTE: MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA - SP205792

RECORRIDO: FLAVIO ROMEU PICININI JUNIOR

Advogado do(a) RECORRIDO: THIAGO DA CUNHA BASTOS - SP279784

DESPACHO

Vistos.

Compulsando os autos, verifica-se que a petição inicial do presente recurso de apelação encontra-se encartada nos documentos ID nº 1411482, 1411483 e 1411485.

Deste modo, **tomo sem efeito o despacho (Doc. ID nº 1444363) anteriormente proferido.**

Publique-se. Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos para análise do pedido de efeito suspensivo.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001211-92.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CGI AMERICA DO SUL SOLUCOES DE TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO DE JESUS SANTOS - BA4149700A, RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP1653880A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Verifico que não foram recolhidas as custas totais do presente recurso de apelação, assim, intime-se a apelante para que efetue a complementação dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §2º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 dias (cinco), sob pena de deserção.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54218/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0507791-61.1996.4.03.6182/SP

	1996.61.82.507791-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	GOLDSCHMIDT IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP070040 JULIO FLAVIO PIPOLO e outro(a)
EMBARGADO	:	DECISÃO TERMINATIVA DE FLS. 116/117
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	05077916119964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por GOLSDSCHIMIDT IND. TEXTIL LTDA. contra decisão singular, que, com fundamento no artigo 932, inciso IV, alíneas a e b, do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação da União e ao reexame necessário e deu parcial provimento à sua apelação para reformar a sentença e condenar a União ao pagamento da verba honorária fixada em 5% do valor da execução atualizado.

Alega, em síntese, que a decisão foi omissa e contraditória. Aduz que a verba honorária não pode ser fixada em patamar inferior a 10% do valor da causa, conforme artigo 20 do CPC/73.

A União apresentou manifestação às fls. 125/125vº.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

A decisão embargada apreciou de maneira clara todas as matérias suscitadas pelas partes e decididas pelo juízo de primeiro grau. A verba honorária foi fixada nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, assim inexistente omissão ou contradição nesse ponto.

Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1022 do CPC/73, consoante se observa das ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art. 166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011, destaquei).

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo no recurso especial não provido.

(EDcl no REsp 1224769/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 1º.12.2011, DJe 09.12.2011, destaquei).

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos para apreciação do agravo interno da União.

São Paulo, 16 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040036-35.1999.4.03.6100/SP

	1999.61.00.040036-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	CENTENOR EMPREENDIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP165671 JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA

APELANTE	:	CONSTRUTORA CENTENARIO S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES e outros(as)
	:	FAZENDA CAMPO ALEGRE S/A
	:	PLANOAR EMPREENDIMENTOS LTDA
APELANTE	:	CONDOMINIO DO SHOPPING CENTER MORUMBI
ADVOGADO	:	SP107957 HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
	:	SP115915 SIMONE MEIRA ROSELLINI
	:	SP223683 DANIELA NISHYAMA
APELANTE	:	SWEDA INFORMATICA LTDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172521 PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP172521 PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro(a)

DESPACHO

À vista da informação prestada pela Procuradoria Geral Federal (fls. 1.056/1057), intime-se a União, representada nestes autos pela Procuradoria da Fazenda Nacional, na forma do artigo 20 da Lei nº 11.033/2004, do acórdão proferido às fls. 1.038/1.047, bem como dos embargos de declaração opostos pelo contribuinte às fls. 1.049/1.054.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015725-09.2001.4.03.6100/SP

	2001.61.00.015725-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TECNOPAPEL ARTEFATOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO	:	SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de devolução de autos à turma julgadora para juízo de retratação, nos termos do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, à vista de o *decisum* não se amoldar à orientação do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, na medida em que reconheceu a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

É o relatório. Decido.

De início, saliente-se que, haja vista o *decisum* recorrido ter sido proferido singularmente, procede-se ao presente julgamento (de maneira congruente) da mesma forma.

Trata-se de Mandado de segurança com pedido de restituição do ICMS incluído na base de cálculo do PIS/COFINS.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 268/272). Interposta apelação (fls. 279/299), foi desprovida por decisão singular (fls. 318/319). Interposto recurso extraordinário (fls. 324/345), a Vice-Presidência desta corte determinou a devolução dos autos a esta turma na forma do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, ao fundamento de que o *decisum* contraria a orientação do Supremo Tribunal Federal, exarada no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

No caso dos autos, o *decisum* recorrido adotou orientação contrária à dada pela corte suprema no RE nº 574.706/PR. Dessa forma,

cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Reconhecida a inexigibilidade da exação, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*".

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **07/06/2001** (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo decenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. Precedente: *REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009*.

Assim, considerado o período decenal a ser restituído e os documentos de fls. 143/191, de rigor a restituição das contribuições recolhidas no período comprovados nos autos de 08/1993 a 12/1993, 01/1994 a 12/1994, 01/1995 a 12/1995, 01/1996 a 12/1996, 01/1997 a 12/1997, 01/1998 a 09/1998, 01/1999 a 08/1999 e 11/1999 a 12/1999. Precedente: (AMS 00135899620114036000, *DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 .FONTE_REPUBLICACAO:.*)

Compensação de valores indevidamente recolhidos

O impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento do ICMS incluído na base de cálculo do PIS/COFINS, considerado o prazo decenal.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 9.430/96, vigente à época da propositura da demanda, a qual estabelece que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, somente quando autorizado pelo fisco. Precedente: REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012). Ressalta-se que é descabida a aplicação da Lei nº 11.457/2007, haja vista o ajuizamento da demanda ter-se dado anteriormente à vigência desta lei.

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. A ação foi proposta em **07/06/2001**, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001 (10/01/2001), razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012.

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Dos honorários advocatícios

Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

No que toca à manifestação da UNIÃO apresentada às fls. 360/361, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

Do dispositivo

Ante o exposto, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, inciso II, do CPC, **retrato-me** do *decisum* de fls. 318/319 e, em consequência, dou parcial provimento à apelação do contribuinte, para reformar em parte a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido a fim de declarar o direito de a recorrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições

debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, acrescido de correção monetária e de juros de mora, com as limitações explicitadas no voto. Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006784-52.2001.4.03.6106/SP

	2001.61.06.006784-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	USINA SAO DOMINGOS ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO	:	SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Usina São Domingos - Açúcar e Álcool S/A, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos dez anos que antecederam a propositura da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 410/418). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ. Custas pela impetrante.

Inconformada com a decisão, apela a impetrante sustentando, em síntese, que o valor do ICMS não é parte integrante do seu faturamento ou receita, base de cálculo da COFINS, razão pela qual, requer a exclusão do ICMS da base da referida exação. Pede, ainda, o reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos acrescidos da atualização monetária, razões pelas quais, requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovimento da apelação.

Em julgamento realizado em 25.10.2006, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos da Relatora (fls.479/484).

Após a rejeição de embargos de declaração opostos pela impetrante, por esta E. Turma, em julgamento realizado em 14.03.2007 (fls.493/501), sobreveio a interposição, pela impetrante, de Recursos Especial e Extraordinário (fls. 506/530 e 539/550), relativamente à possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, inadmitiu o Recurso Especial (fls. 572/573) e admitiu o Recurso Extraordinário (fls. 574).

Os autos foram encaminhados ao c. Supremo Tribunal Federal, onde foi determinado o seu sobrestamento (fls. 585).

Contra a decisão que inadmitiu o Recurso Especial, a impetrante opôs agravo de instrumento, autuado sob o nº 2007.03.00.09500-5, ao qual foi dado provimento pelo c. Superior Tribunal de Justiça, para determinar a subida do Recurso Especial (fls. 593).

O e. Superior Tribunal de Justiça negou seguimento ao Recurso Especial interposto (fls. 626/628).

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, a referida Suprema Corte determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 1024/1693

em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (24/08/2001), de rigor seja reconhecida a prescrição segundo a tese dos "cinco mais cinco" consagrada na jurisprudência pátria em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido por meio dos documentos de fls. 68/95.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 24/08/2001, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça

permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 24/08/2001, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC n° 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei n° 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1° de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4° do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n° 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. n° 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE n° 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição segundo a tese dos "cinco mais cinco" e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-66.2002.4.03.6127/SP

	2002.61.27.000394-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ROBERTO BARBARO BURTI
ADVOGADO	:	SP041594 DINA DARC FERREIRA LIMA CARDOSO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MATREC COM/ E IND/ DE MATERIAIS DE RECICLAGEM LTDA e outro(a)
	:	ANTONIO REGINALDO PIZZONIA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos, para o fim de excluir do pólo passivo da execução fiscal os embargantes ROBERTO BARBARO BURTI e ANTONIO REGINALDO PIZZONIA e, que, condenou em honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 e em R\$ 500,00, para os advogados dos embargantes, respectivamente.

A Turma D desta E. Corte, por unanimidade, negou provimento à apelação (fls. 64/66).

Irresignada, a União Federal interpôs recurso especial (fls. 614/620).

O Recurso Especial foi admitido (fl. 634).

Em seguida, a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração, sustentando que o processo deveria ter retornado à E. Turma julgadora para reexame do recurso por ela julgado.

O Vice-Presidente da E. Corte determinou a devolução dos autos à turma julgadora, para eventual juízo de retratação, julgando prejudicados os embargos de declaração (fls. 655/656).

DECIDO

Verifico que a matéria deduzida no presente recurso foi afetada pela Primeira Seção do C. STJ, no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.377.019/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC.

Assim, determino o sobrestamento do presente feito.

Anote-se.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime(m)-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARLI FERREIRA

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046912-46.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.046912-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	YALE DO BRASIL EMPILHADEIRAS LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00469124620024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls.138/140 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004114-27.2004.4.03.6109/SP

	2004.61.09.004114-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ELRING KLINGER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP137017 MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Apelação interposta pela impetrante (fls. 146/152) contra sentença (fls. 126/131) que julgou improcedente o pedido relativo ao reconhecimento da inexigibilidade das contribuições ao PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes de variação cambial nas operações de exportação.

Alega-se resumidamente que, dada a imunidade de PIS/COFINS relativa às receitas decorrentes das atividades de exportação, a consequência acessória também deve seguir essa imunidade e, portanto, há que ser estendida à oscilação cambial correspondente (artigo 149, § 2º, da CF/88 e artigo 110 do CTN).

Contrarrazões da União às fls. 161/166.

Manifestação do Ministério Público Federal à fl. 170 em que opina no sentido do prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão relativa à incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas provenientes das variações cambiais ativas foi analisada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual firmou orientação no julgamento do Recurso Extraordinário nº 627.815/PR (sob a sistemática da repercussão geral) no sentido de que tais numerários devem ser considerados como decorrentes diretos da atividade de exportação, de modo que atraem a regra de imunidade prevista no artigo 149, § 2º, inciso I, da Constituição Federal e afastam a exigibilidade das exações, razão pela qual não se lhe aplica o disposto nos artigos 9º da Lei nº 9.718/98 e 30 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. HERMENÊUTICA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS. NÃO INCIDÊNCIA. TELEOLOGIA DA NORMA. VARIAÇÃO CAMBIAL POSITIVA. OPERAÇÃO DE EXPORTAÇÃO.

I - Esta Suprema Corte, nas inúmeras oportunidades em que debatida a questão da hermenêutica constitucional aplicada ao tema das imunidades, adotou a interpretação teleológica do instituto, a emprestar-lhe abrangência maior, com escopo de assegurar à norma suprallegal máxima efetividade.

II - O contrato de câmbio constitui negócio inerente à exportação, diretamente associado aos negócios realizados em moeda

estrangeira. Consubstancia etapa inafastável do processo de exportação de bens e serviços, pois todas as transações com residentes no exterior pressupõem a efetivação de uma operação cambial, consistente na troca de moedas.

III - O legislador constituinte - ao contemplar na redação do art. 149, § 2º, I, da Lei Maior as "receitas decorrentes de exportação" - conferiu maior amplitude à desoneração constitucional, suprimindo do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultem da exportação, que nela encontrem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional. A intenção plasmada na Carta Política é a de desonerar as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não sejam coagidas a exportarem os tributos que, de outra forma, onerariam as operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto.

IV - Consideram-se receitas decorrentes de exportação as receitas das variações cambiais ativas, a atrair a aplicação da regra de imunidade e afastar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS.

V - Assenta esta Suprema Corte, ao exame do leading case, a tese da inconstitucionalidade da incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre a receita decorrente da variação cambial positiva obtida nas operações de exportação de produtos.

VI - Ausência de afronta aos arts. 149, § 2º, I, e 150, § 6º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e não provido, aplicando-se aos recursos sobrestados, que versem sobre o tema decidido, o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(STF, RE 627.815/PR, Sessão Plenária, relatora Ministra ROSA WEBER, j. 23/05/2013)

De acordo com a relatora:

Corroborar, por fim, o presente posicionamento, o fato de a imunidade em questão não ser concedida apenas às "receitas de exportação", senão às "receitas decorrentes de exportação" (art. 149, § 2º, I). O adjetivo "decorrentes" confere maior amplitude à desoneração constitucional, suprimindo do alcance da competência impositiva federal todas as receitas que resultem da exportação, que nela encontrem a sua causa, representando consequências financeiras do negócio jurídico de compra e venda internacional; evidência, por consequência, a intenção, plasmada na Carta Política, de se desonerarem as exportações por completo, a fim de que as empresas brasileiras não sejam coagidas a exportarem os tributos que, de outra forma, onerariam as operações de exportação, quer de modo direto, quer indireto.

Em suma, eventual variação da taxa de câmbio entre o fechamento e a liquidação do contrato configura receita decorrente de exportação, sempre que seja favorável ao exportador. Logo, as receitas cambiais relativas à exportação estão abrangidas pela imunidade do art. 149, § 2º, I, da Carta Constitucional.

No caso dos autos, o *decisum* recorrido adotou orientação contrária à estabelecida pela corte suprema no Recurso Extraordinário nº 627.815/PR (fl. 131). Dessa forma, cabível a reforma para adequação à jurisprudência consolidada, a fim de afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas provenientes das variações cambiais ativas. Outrossim, reconhecida a ilegalidade da exação, faz-se necessária a análise da matéria relativa à compensação.

O pleito de compensação abrange os valores de PIS/COFINS incidentes sobre as receitas das variações cambiais ativas ocorridas desde o dia 01.02.1999 (fl. 09).

No que toca à prescrição, tem-se que o tema concernente à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado em 23.05.2012 (para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN). Esse entendimento segue o que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005, dado que foi reputada válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005 (RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJe 11.10.2011). Assim, tem-se que o artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09.06.2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 17.06.2004 (fl. 02), no que resta aplicável, portanto, o prazo prescricional decenal e, em consequência, reconheço que não se consubstanciou a prescrição com relação aos valores pretendidos pelo contribuinte, dado que requereu a compensação tão somente dos pagamentos efetivados desde o dia 01.02.1999 (fl. 09).

Reconhecida a aplicação da imunidade prevista no artigo 149, § 2º, inciso I, da Carta Política, é cabível o pleito de devolução das quantias indevidamente recolhidas a partir de 01.02.1999, a qual deve ser efetuada de acordo com o disposto na Lei nº 10.637/2002, sem as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007 (dado que a impetração se deu anteriormente à vigência dessa última). Precedente: REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012; REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010.

A matéria referente ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes: REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010; REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010. *In casu*, a ação foi proposta em 17.06.2004, depois da entrada em vigor da Lei Complementar nº 104/2001, em 10/01/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

No que se refere à correção monetária, trata-se de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Precedente: AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012.

Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da impetrante para reformar a sentença a fim de conceder a ordem para afastar a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas provenientes das variações cambiais ativas e, em consequência, reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente a esse título a partir de 01.02.1999, com as limitações explicitadas na fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observada as cautelas legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038405-28.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.038405-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DA SILVA RAMALHO
ADVOGADO	:	SP080219 DIOGO SOTER DA SILVA MACHADO NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos.

Observe que a Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, selecionou os recursos especiais interpostos no bojo dos Agravos de Instrumento números 2015.03.00.003927-6, 2015.03.00.008232-7 e 2015.03.00.005499-0, os quais tratam da questão versada neste feito, e encaminhou-os ao competente Tribunal Superior, para fins de afetação.

Dessa feita, e em homenagem ao princípio da eficiência consagrado, no âmbito processual, à luz do artigo 8º do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento deste feito até deliberação sobre a referida afetação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051378-15.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.051378-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	VILLA S CHURRASCARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP257383 GERSON SOUZA DO NASCIMENTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00513781520044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Primeiramente, retifique-se a autuação para que conste a União Federal como apelante.

Apelação interposta pela União Federal contra sentença que, em sede de embargos à execução, julgou procedente o pedido, para

reconhecer a prescrição do crédito tributário e extinguir, respectivamente, os feitos (fls. 186/189 vº). Embargos de declaração acolhidos para sanar contradição e condenar a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10 % do valor do débito (fls. 199/199 vº).

Alega a fazenda nacional que deve ser reduzida a condenação aos honorários advocatícios para patamar inferior ao limite de 10% do valor da causa, nos termos do artigo 20, do § 4º, do CPC/1973 (fls. 204/207).

Em contrarrazões, a apelada pleiteia o desprovimento do recurso (fls. 227/231).

É o relatório. Decido.

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça consignado em recurso especial representativo de controvérsia, nas ações em que for vencida a Fazenda Pública a verba sucumbencial deverá ser arbitrada conforme apreciação equitativa do juiz, *ex vi* do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC/1973, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, bem como dos percentuais de 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento), estabelecidos pelo § 3º do mesmo texto normativo (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010).

Por outro lado, a verba honorária não pode ser fixada em montante inferior a 1% (hum por cento), sob pena de ser considerado irrisório (STJ, AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg.: 22/08/2011, DJe: 31/08/2011). Destarte, no caso dos autos, considerados o trabalho realizado, o tempo decorrido, o valor atribuído à causa (R\$ 6.161,53 (fl. 22), a natureza da demanda, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, mantenho a verba honorária consoante fixada na sentença, já que quantia em patamar inferior revela-se ínfima para fim de propiciar remuneração adequada e justa ao profissional, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1260297/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. em 15.09.2011, DJe de 19.09.2011 e AgRg no Ag 1371065/MG, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. em 25.10.2011, DJe de 28.10.2011).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea b, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de outubro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055832-38.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.055832-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	CORSET ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA
ADVOGADO	:	SP173509 RICARDO DA COSTA RUI
	:	SP287547 LEONARDO AUGUSTO LINHARES
No. ORIG.	:	00558323820044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil/1973, ante a adesão da parte ao programa de parcelamento de débito, implicando em renúncia do direito de ação. Sem condenação em honorários, tendo em vista que a extinção decorreu de acordo celebrado entre as partes.

Alega a apelante, em síntese, que a parte autora, na verdade, aderiu ao parcelamento excepcional - PAEX, instituído pela Medida Provisória nº 303/2006 e não ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. Aduz que a adesão ao PAEX e a desistência dos embargos não obstam a condenação da embargante em honorários, consoante dispõe o artigo 1º, § 4º, da Medida Provisória nº 303/2006. Pede a reforma da r. sentença.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 83), vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O presente caso comporta julgamento nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Cuida-se, a hipótese, de embargos à execução fiscal ajuizada para haver débito inscrito em Certidão de Dívida Ativa sob nº 80.6.03.015128-73 (fls. 33/37), extintos com análise do mérito, ante a adesão da parte autora a programa de parcelamento de débito, implicando em renúncia ao direito de ação, sem condenação ao pagamento de honorários (fls. 65/66).

Insta consignar que em sede de embargos à execução fiscal contra União Federal não há condenação em verba honorária, uma vez que já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

Esse entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos que prescreve:

"O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, e sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Nesse sentido, assim entendeu o C. Superior Tribunal de Justiça em regime dos recursos repetitivos:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária

(Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/05/2010) grifo nosso

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, eis que contrária a acórdão proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003830-21.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.003830-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
---------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	RODOBENS ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP132187 JOSE LUIS MATTOS CUNHA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **Rodobens Administradora de Consórcios Ltda.**, em face da União (Fazenda Nacional) que objetiva a desconstituição da penhora efetuada em imóvel Matrícula nº 75.688, dado em hipoteca em favor do embargante.

Por meio de sentença, o MM Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 380,00 (fls. 51/57).

Apela a embargante às fls. 59/67, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões às fls. 70/77, subiram os autos a esta E. Corte.

Foi determinada a intimação da União Federal (Fazenda Nacional) a fim de informar se houve o pagamento do débito no feito executivo (fl. 81).

Em manifestação de fl. 83, a União Federal informa que a execução fiscal foi extinta por pagamento.

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema processual da 1ª Instância da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, verifica-se que a Execução Fiscal nº 98.0005677-7, originária ao presente feito, foi extinta em razão de pagamento do débito, nos seguintes termos:

A Exequente requer a extinção do processo em razão do pagamento integral do crédito exequendo.

Assim, nos termos do art. 794, I, do CPC, julgo extinto o processo com resolução do mérito.

Libere-se a(s) penhora(s) de f. 100, devendo a Secretaria providenciar o necessário.

Havendo carta precatória expedida, solicite-se devolução se for o caso.

Custas na forma da lei. Se inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), arquivem-se os autos (Portaria nº 49, de 01.04.2004, do Ministério da Fazenda).

P.R.I.C.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 11/02/2015, pag 816

Destarte, com a extinção da execução fiscal pelo pagamento, os presentes embargos perderam inteiramente o seu objeto, razão pela qual o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (art. 267, inciso VI, do CPC/1973).

Neste sentido, cito os seguintes precedentes deste Colendo Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. EXECUÇÃO EXTINTA. PERDA DE OBJETO DOS EMBARGOS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

-Em consulta ao sistema processual da 1ª Instância, verifico que houve a extinção do crédito tributário objeto da Execução fiscal nº 2003.61.22.001912-7 (0001912-72.2003.4.03.6122), em virtude de pagamento, com extinção do feito e trânsito em julgado em 18/05/2015.

- Satisfeita a obrigação, os embargos à execução fiscal perderam inteiramente o seu objeto, sendo caso de extinção do feito, sem apreciação do mérito, a teor do art. 485, VI, do CPC (art. 267, VI, do CPC/1973).

- embargos à execução fiscal extintos. Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1403855 - 0001195-26.2004.4.03.6122, Rel.

DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 05/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2017)

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DA DÍVIDA POR TERCEIRO EXECUTADO ALHEIO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TEORIA DA CAUSALIDADE. INAPLICÁVEL. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO.

1 - A extinção da execução fiscal pelo pagamento do crédito tributário implica na perda superveniente do interesse de agir, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973 (art. 485, VI, do CPC/2015), de modo que é medida de rigor a extinção destes embargos, sem resolução de mérito, restando prejudicado o recurso de apelação da parte embargante.

2 - Conforme se verifica do extrato de andamento processual da execução fiscal nº 0014633-92.2012.403.6105, a sentença de extinção, pelo pagamento, transitou em julgado em 16/12/2015, sendo que os autos foram arquivados definitivamente em 18/04/2016. Por consequência, a extinção da execução fiscal acarreta na perda superveniente do interesse processual, uma vez que houve a perda do objeto dos embargos à execução.

3 - Reconhecida a superveniente perda do interesse de agir pelo pagamento, resta prejudicada a sentença prolatada, assim como o apelo interposto, devendo ser extinto os embargos, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/1973 (art. 485, VI, do CPC/2015), conforme fundamentação acima.

4 - Recurso de apelação prejudicado.

(AC 0010717-16.2013.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, Julgado Em 01/12/2016, E-DjF3 Judicial 1 Data:12/12/2016)

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (art. 269, inciso IV, do CPC/73), restando prejudicada a apreciação do recurso de apelação. Sem condenação em honorários.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003242-96.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.003242-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	MOURA E NASCIMENTO DISTRIBUIDORA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA -ME e outro(a)
	:	RILDO FERREIRA DE MOURA NETTO
ADVOGADO	:	SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032429620054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 97/98v nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006013-38.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.006013-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	HEXIS CIENTIFICA S/A
ADVOGADO	:	SP243291 MORONI MARTINS VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela impetrante e pela União contra sentença que concedeu parcialmente a ordem para declarar o direito do contribuinte à compensação de valores indevidamente pagos em decorrência do alargamento da base de cálculo da COFINS até o advento da Lei 10.833, de 29.12.2003.

Apela a impetrante (fls. 339/346) a sustentar, em síntese, que tem o direito de compensar igualmente numerário pago a título de PIS, uma vez que a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98 abrange a exigibilidade de ambas as contribuições (PIS e COFINS) e, além, afirma que, da leitura do artigo 239 da CF/88, não se pode confundir o "fundamento de validade constitucional da exação tributária" com a "destinação constitucional desta exação" (artigo 3º da Lei n. 9.715/98, artigos 153, § 3º, e 195, inciso I, da CF/88 e artigo 110 do CTN).

Em sua apelação (fls. 354/365), alega resumidamente a União a inadequação do mandado de segurança para fins de insurgência contra lei em tese, bem como aduz que disso decorre a ilegitimidade *ad causam* da impetrada, dado que à autoridade coatora não é permitido juízo de conveniência e oportunidade em relação à ocorrência de fatos geradores (artigo 8º da Lei n. 1533/1951 e artigo 267, incisos I e VI, do CPC/73). Além, menciona que a publicação das leis impugnadas se deu há mais de 120 dias da impetração do mandamus e, dessa

forma, requer seja reconhecida a consubstanciação da decadência. Por fim, ressalta que o artigo 3º da Lei n. 9.718/98 *busca apenas dar tratamento mais isonômico às regras que determinam a cobrança do PIS/Pasep e da COFINS, sendo, deste ponto de vista, inatacável*, assim como afirma que, em razão da *vacatio legis* decorrente da promulgação da EC n. 20/98, *as disposições da Lei n. 9.718/98 somente produziram efeitos sob a égide desse diploma*, o que comprova o permissivo constitucional que valida o alargamento da base de cálculo das contribuições em debate (artigo 1º da LINDB, artigos 2º e 195, inciso I, e § 6º da CF/88).

Contrarrazões apresentadas por ambas as partes às fls. 375/379 e fls. 385/397.

É o relatório. Decido.

- Das preliminares

- Da inadequação da via eleita e ilegitimidade *ad causam*

Não há se falar em insurgência contra lei em tese por meio do presente *mandamus*, considerado que a impetrante faz jus à declaração de eventual direito a que lhe seja reconhecido. Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

Cumprir enfatizar, neste ponto, que normas em tese - assim entendidos os preceitos estatais qualificados em função do triplice atributo da generalidade, impessoalidade e abstração - não se expõem ao controle jurisdicional pela via do mandado de segurança, cuja utilização deverá recair, unicamente, sobre os atos destinados a dar aplicação concreta ao que se contiver nas leis, em seus equivalentes constitucionais ou, como na espécie, em regramentos administrativos de conteúdo normativo (...)." (MS 32809 AgR, Relator Ministro Celso de Mello, Segunda Turma, julgamento em 5.8.2014, DJe de 30.10.2014)

Dessa forma, afasta-se tal preliminar, bem como a correspondente alegação de ilegitimidade passiva *ad causam*, especialmente porque a impetrante menciona de forma expressa a sua justificativa ao explicitar a possibilidade de que se dê a prática de atos coatores pela autoridade impetrada (fl. 23).

- Da decadência

Na hipótese de relação jurídica de caráter continuado (como a dos presentes autos, em que o pagamento do tributo se dava mensalmente), o prazo para impetrar mandado de segurança renova-se mês a mês, o que permite afirmar ser descabida a alegação da fazenda quanto a esse tema. Segue entendimento do Supremo Tribunal Federal a esse respeito:

EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. Prazo para ajuizamento. Decadência. Não consumação. Impetração contra ato concernente a vencimentos de servidor público. Prestações de trato sucessivo. Inexistência de indeferimento expresso da pretensão pela autoridade administrativa. Renovação mensal da pretensão. Preclusão afastada. Provimento ao recurso para esse fim. Precedentes. O prazo decadencial para ajuizamento de mandado de segurança renova-se mês a mês, quando o ato impugnado respeite a pagamento de prestações de trato sucessivo, sem que tenha havido indeferimento expresso da pretensão pela autoridade (RMS 24250, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 29/09/2009, DJe-040 DIVULG 04-03-2010 PUBLIC 05-03-2010 EMENT VOL-02392-01 PP-00209 RTJ VOL-00213-01 PP-00502)

- Da prescrição

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado em 23.05.2012 (*para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN*). Esse entendimento segue o que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005, dado que foi reputada válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005 (RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJe 11.10.2011).

Assim, tem-se que o artigo 3º da Lei Complementar n. 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09.06.2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **08.06.2005** (fl. 02), no que resta aplicável, portanto, o prazo prescricional decenal e, em consequência, declaro a prescrição de valores pagos pela parte autora anteriormente a 08.06.1995.

- Da análise do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98 e seus reflexos

De início, ressalte-se que, de acordo com o estatuto social (fls. 73/80), a autora não exerce atividade financeira.

A questão relativa às alterações promovidas pela Lei nº 9.718/98 foi decidida pelo Tribunal Pleno da Corte Suprema, na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que entendeu que o artigo 3º, §1º, é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, *verbis*:

RECURSO Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718 /98. inconstitucionalidade . Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718 /98.

(RE 585235 QO-RG/MG, Tribunal Pleno, rel. Min. Cezar Peluso, j. 10.09.2008, DJe 28.11.2008)

Referida inconstitucionalidade não foi convalidada pela Emenda Constitucional nº 20/98, porquanto o parâmetro de legitimidade da lei é a redação do texto constitucional vigente à época da edição da norma subalterna, a qual, se for compatível com a Carta Magna, será recebida pelo novo ordenamento e, se lhe for hostil, não será recepcionada nem validada. Ademais, a lei entrou em vigor na data da publicação (artigo 17), ou seja, em 26/11/1998, contando-se daí a vigência, motivo pelo qual apenas a sua eficácia é que foi protraída para o dia 1º de fevereiro de 1999, em respeito ao princípio da anterioridade nonagesimal. Neste sentido:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da

constitucionalidade superveniente. **TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.** A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718 /98.** A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(RE 390840/MG, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.11.2005, DJ 15-08-2006 PP-00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215)

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, §1º, DA LEI Nº 9.718 /98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. **TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO.** A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. **CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718 /98.** A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvidas e da classificação contábil adotada.

(RE 346084/PR, Tribunal Pleno, rel. Min. Ilmar Galvão, j. 09.11.2005, DJ 01.09.2006 EMENTÁRIO 2245-6)

Destaque-se que a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 não se estendeu às Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, visto que foram prolatadas sob a vigência da nova redação atribuída ao artigo 195, inciso I, letra b, da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 20/98, as quais elegeram como base de cálculo das exações em tela o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil (artigo 1º, *caput*). Nesse sentido, é o entendimento desta turma:

DIREITO TRIBUTÁRIO. COFINS. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. RECEITA OPERACIONAL BRUTA. LEI 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE.

I. A base de cálculo da lei nº 10.833 /03 relativa à COFINS envolve matéria de cunho eminentemente constitucional.

II. **Com o advento da redação dada ao art. 195 da Constituição Federal pela EC 20/98, passou a ser admitida a base de cálculo por conceito de faturamento às contribuições sociais diverso daquele consagrado por doutrina ou jurisprudência. Ausência de violação a preceitos constitucionais.**

III. Não existe ofensa ao princípio da isonomia a previsão de não aplicação da Lei 10.833/03 às pessoas jurídicas tributadas pelo imposto de renda com base no lucro presumido, pois a disposição resulta na observância ao princípio da capacidade contributiva.

IV. Não existe afronta ao princípio da anterioridade nonagesimal, pois expressamente respeitado pela Medida Provisória 135/03.

V. Plena exigibilidade da COFINS nos termos da L. 10.833/02, a partir de 31.01.04 (MP 135/03 e Lei 10.833/03).

VI. Apelação desprovida.

(TRF3, Apelação Cível nº 2004.61.14.000794-0/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 29/10/2009, De 05/05/2010 - salientej)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98.

I. Superada a discussão sobre a ampliação da base de cálculo perpetrada pela Lei nº 9.718/98, no tocante ao PIS e à COFINS, uma vez que o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se pela inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da referida lei, por ampliar o conceito de faturamento.

II. **Inexistência de relação jurídica que obrigue a autora a recolher a COFINS de acordo com a base de cálculo da Lei 9.718/98 até 31.01.04** (MP 135/03 e Lei 10.833/03).

III. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010193-25.2004.4.03.6108/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 25/11/2010, De 21/12/2010 - salientej)

Insta salientar que citadas normas não revogaram a Lei nº 9.718/98. Ao contrário, coexistem no ordenamento jurídico, razão pela qual o juiz *a quo* não agiu com acerto quando estabeleceu limitação temporal ao reconhecer o direito à compensação somente até a vigência desse diploma normativo (Lei n. 10.833/03). Contudo, não houve insurgência por parte da autora quanto à matéria e, portanto, há que se manter o julgado no que toca a essa questão.

Destarte, no caso concreto, há que se reconhecer o direito da autora à inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue ao recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS por meio da sistemática estabelecida pelo § 1º do artigo 3º da Lei n. 9.718/98, observado o início da eficácia da Lei n. 10.833/03 como o termo final relativo à COFINS, consoante estabelecido na sentença recorrida.

- Da compensação

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge* quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, *verbis*: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, vigente à época da propositura da demanda, a qual estabelece que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, ao passo que inaplicável a disposição contida no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, haja vista o ajuizamento da demanda ter-se dado anteriormente à vigência dessa lei (a esse respeito, já se manifestou o STJ no REsp 1266798/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012). Destarte, observada a prescrição quinquenal, há que se autorizar a compensação de acordo com os documentos juntados aos autos, qual seja, relativa aos valores indevidamente recolhidos nos anos calendários 2000, 2001, 2002 e 2003 (DIPJ 2001, 2002, 2003 e 2004).

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2005, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Dos encargos legais

No que se refere aos juros de mora (artigo 161 do CTN), o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e nº 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários são eles devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996 (como é o caso dos autos), ou incidentes a partir desta data caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, artigo 30 da Lei nº 10.522/2002 e artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do CTN, o qual prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Ante o exposto, quanto à apelação da União, rejeito as preliminares arguidas e lhe nego provimento, assim como à remessa oficial, bem como dou provimento ao apelo da impetrante para reformar em parte a sentença, a fim de reconhecer-lhe o direito de não se submeter ao alargamento da base de cálculo relativa ao PIS e instituída pelo artigo 3º da Lei n. 9718/98 e, em consequência, de efetivar a compensação com eventuais valores indevidamente recolhidos a esse título, com as limitações explicitadas no voto, nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, retornem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004398-73.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.004398-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO	:	SP172046 MARCELO WEHBY e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS HUGO FARIAS PORTILHO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO e outro(a)
	:	SP340918 LUCIANA TIEMI KOGA

APELADO(A)	:	GRAN VILLE COM/ E IMP/ LTDA e outro(a)
	:	SUELI OLIVEIRA SANTANA
No. ORIG.	:	00043987320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 1.012, *caput*, do Novo Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040759-50.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.040759-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	LUIS HENRIQUE MEDICI COLUS
ADVOGADO	:	SP100166 ANDREA ALMEIDA RIZZO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG.	:	02.00.00440-4 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 94/95 - homologo o pedido de desistência formulado pela parte apelante, Luis Henrique Medici Colus, nos termos do art. 998, do Código de Processo Civil.

Após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para apreciação do recurso de apelação da União Federal.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022914-62.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.022914-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	G B C GENERAL BRAS CARGO LTDA
ADVOGADO	:	SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por GBC GENERAL BRÁS CARGO LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, bem como, o reconhecimento do direito de crédito, atualizado, decorrentes de pagamentos feitos a esse título, nos últimos dez anos, para compensação junto ao Fisco.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 38/44). Incabível a cobrança de honorários

advocáticos, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF. Custas "ex lege".

Insurge-se o contribuinte por meio de apelação, sustentando que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS fere os princípios constitucionais da isonomia tributária e da capacidade contributiva.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 05.06.2008, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto (fls. 90/97).

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 115/118), a impetrante interpôs Recurso Extraordinário (fls.122/144).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito. Saliento que o presente *writ* não tem cunho preventivo, hipótese em que se poderia aventar a dispensa das DARF's.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma

verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante apenas para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026161-51.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.026161-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LORENZETTI S/A INDUSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS
ADVOGADO	:	SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LORENZETTI S/A INDÚSTRIAS BRASILEIRAS ELETROMETALURGICAS, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a autorização para efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 05(cinco) anos a partir da impetração do presente *mandamus*, afastando a aplicação do art. 170-A do CTN.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 358/362). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, apela a impetrante pugnando pela reforma da r. sentença, sustentando a ilegalidade da exigência do pagamento das contribuições do PIS e da COFINS com suas bases de cálculo acrescidas do valor do ICMS, bem como que seja determinada a compensação imediata (sem a limitação do art. 170-A do CTN), nos últimos cinco anos contados a partir do ajuizamento do presente *mandamus*, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita federal do Brasil, utilizando a taxa Selic como índice de correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo relativo à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e pelo prosseguimento do feito no tocante ao pedido de compensação (fls.419/420).

Em julgamento realizado em 07.08.2008, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 443), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C.STF, retornaram os autos a esta E.Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932 do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade, de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº. 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (01/12/2006), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls.79/212).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretantes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 01/12/2006, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004. Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 01/12/2006, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destacado ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012108-59.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.012108-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	RIBEIRAO DIESEL S/A VEICULOS e outros(as)
	:	ITACUA COML/ DE VEICULOS LTDA
	:	STECAR COML/ DE VEICULOS LTDA
	:	CERAMICA STEFANI S/A
	:	S/A STEFANI COML/
ADVOGADO	:	SP226577 JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RIBEIRÃO DIESEL S/A VEÍCULOS, ITACUÃ COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA, STECAR COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA., CERÂMICA STEFANI S/A e S/A STEFANI COMERCIAL, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS de suas matrizes e respectivas filiais, declarando inconstitucional tal inclusão, bem como pleiteia, o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, incidente nas operações de venda de mercadorias, admitindo o encontro de contas com quaisquer tributos vencidos pela Secretaria da Receita Federal, devidamente corrigidos e atualizados de acordo com a Taxa Selic a partir do desembolso, fazendo-o desde os 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente ação com exceção da empresa "Stecar Comercial de Veículos Ltda", que requer seja reconhecido o direito à compensação a partir de sua constituição em 06 de novembro de 1998.

Sobreveio a prolação de sentença pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 732/753), que concedeu em parte a segurança requerida **para declarar a ilegitimidade das impetrantes matrizes para discutirem a exigibilidade ou não das contribuições do PIS e da COFINS decorrentes de fatos geradores praticados pelas respectivas filiais, nos termos do artigo 267, VI, do CPC**. Declarar o direito das impetrantes (matrizes) recolherem o PIS e a COFINS sem a inclusão do ICMS em suas respectivas bases de cálculos, bem como o direito de promoverem a compensação dos valores que recolherem a maior, a título de PIS e da COFINS, com a inclusão do ICMS na base de cálculo, com relação apenas aos últimos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, observada a taxa Selic, em substituição à atualização monetária e aos juros de mora.. A compensação poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurgem as apelantes/impetrantes por meio de apelação, pugnando pelo direito de compensação dos valores indevidamente pagos a título de PIS e da COFINS sobre as receitas auferidas em decorrência das operações praticadas pelas sedes como também por suas respectivas filiais, sob alegação de que a arrecadação e a apuração dessas contribuições nos termos do artigo 15, inciso III, da Lei 9.779/99, são centralizados nos estabelecimentos matriz, sob pena de negar-se vigência ao referido dispositivo legal. Pleiteiam, também, o direito da compensação do indébito, durante os 10 (dez) últimos anos anteriores a distribuição do presente *mandamus*.

Por sua vez, apela também a União Federal (fls. 797/800), requerendo o provimento do recurso para denegar a ordem pleiteada.

Com as contrarrazões (fls. 803/823 e 828/833), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação das impetrantes, tão somente para afastar o prazo decenal requerido e negar provimento à apelação da União-Fazenda Nacional.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por maioria, deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e, por unanimidade, negou provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 853), as impetrantes interpuseram Recursos Especial e Extraordinário (fls. 861/899 e 910/928).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório.

Decido.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação das impetrantes, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto, no qual foi mantido o reconhecimento quanto à ilegitimidade das matrizes para postular a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS atinente às operações realizadas individualmente pelas suas filiais.

No mesmo julgamento, foi dado provimento à apelação da União Federal e da Remessa oficial, por maioria, para reconhecer como devido o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

As impetrantes interpuseram embargos de declaração, alegando que teria havido omissão na r. decisão por não ter apreciado o artigo 15, inciso III, da Lei nº 9.779/99 que prevê a centralização pelas matrizes, da apuração e arrecadação do PIS e da COFINS, o que conferiria a matriz legitimidade para pleitear a exclusão na via judicial (fls. 846/851)

Os embargos foram rejeitados (fls. 854/860).

As impetrantes interpuseram recurso especial objetivando a reforma da decisão proferida por esta e. 4ª Turma, para declarar o direito líquido e certo das recorrentes de apurarem e recolherem corretamente as contribuições ao PIS e à COFINS, excluindo o ICMS que incidir nas operações de circulação de mercadorias; ii) **seja reconhecida a legitimidade das matrizes para postularem judicialmente a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em nome de suas filiais, nesses casos envolvendo tributos com apuração e recolhimento de forma centralizada na sede da empresa;** iii) o direito de compensação do indébito referente à tais valores indevidos durante os últimos dez anos anteriores à distribuição do *writ*. (fls. 861/900).

Verifica-se, desse modo, que o recurso especial interposto pelas impetrantes não versa apenas sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, mas também sobre a legitimidade das matrizes para representar processualmente suas filiais nos casos envolvendo tributos com apuração e recolhimento de forma centralizada na sede da empresa.

Assim, tendo em vista que a decisão proferida pelo e. Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR, não envolve tal matéria, remetam-se os autos à e. Vice Presidência desta Colenda Corte, com as cautelas legais e as homenagens de estilo, para as providências que entender cabíveis.

Intimem-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012554-47.2006.4.03.6107/SP

	2006.61.07.012554-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOFER EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP151647 LUCIANA DE TOLEDO PACHECO SCHUNCK e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por JOFER EMBALAGENS LTDA., objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, nos dez anos que antecederam a propositura da ação, atualizados pela taxa Selic, com os demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 585/593). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, apela a impetrante sustentando que o ICMS não é receita bruta decorrente de mercadorias e serviços, não podem assim ser levado em consideração no cômputo do montante chamado de faturamento, base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fls. 634/636).

Em julgamento realizado em 10.07.2008, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

A impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls.653/678 e 682/700).

Foram apresentadas as contrarrazões dos recursos interpostos.

A E. Vice Presidência desta Corte, analisando o Recurso Especial, não o admitiu (fls. 734/735). Quanto ao Recurso Extraordinário, determinou o sobrestamento com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73 (fls. 736/738).

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15 (fls. 741 verso).

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de

aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se

tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido

integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (09/11/2006), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls. 345/399 e 402/549).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 09/11/2006, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004. Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 09/11/2006, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em

conseqüência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039125-82.2007.4.03.9999/MS

	2007.03.99.039125-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	DELFINA DIAS MACHADO
ADVOGADO	:	MS005380 VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI
SUCEDIDO(A)	:	EUCLIDES GOMES MACHADO falecido(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	04.00.01634-8 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Apelação interposta por Delfina Dias Machado contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ao fundamento de que é válido o título executivo e regular a ação de cobrança, fixados honorários advocatícios e despesas processuais em R\$ 800,00, à vista do indeferimento do benefício da justiça gratuita (fls. 53/56).

Sustenta, em síntese, que lhe deve ser deferida a justiça gratuita, uma vez que é pessoa idosa, aposentada e mantém sua subsistência com o provento mensal que recebe, de modo que não há que se falar em deslealdade processual. Afirma que é nula a execução contra o falecido (artigo 618, II, do CPC/73), uma vez que sequer foi citado ou efetivada a substituição do polo passivo pelos herdeiros ou pela viúva, a qual foi apenas intimada da penhora. Alega, por fim, vício no título executivo, dada a ausência de procedimento administrativo (artigos 142 e 203 do CTN).

Contrarrazões às fls. 80/87.

É o relatório.

DECIDO.

I - Da justiça gratuita

Objetiva a recorrente os benefícios da justiça gratuita, ao argumento de que é pessoa idosa, aposentada e parte de seus proventos é destinada ao custeio de seus remédios, de modo que não há que se falar em deslealdade processual. O pleito foi indeferido, ao fundamento de que é proprietária de um imóvel avaliado em um milhão de reais, o que afastar sua alegação de pobreza. No caso, evidencia-se que a apelante não comprovou a existência de dificuldade financeira a impedi-la de arcar com as custas do processo, apesar de ter a oportunidade para tal providência, notadamente ao protocolar o presente recurso, pois sequer demonstrou sua condição de aposentada ou gastos efetivados com remédios. Ademais, sustentou em sua inicial possuir outros bens para constrição, de modo que, na espécie, não basta a mera afirmação de hipossuficiência. Destaque-se, ainda, que o magistrado postergou o recolhimento das custas para o final da lide, de forma que sequer houve prejuízo para sua defesa. No que concerne ao suscitado procedimento policial, verifica-se descabido, porquanto da alegação de pobreza para custear as despesas processuais, sem prejuízo do próprio sustento, não se pode extrair a má-fé da requerente, que pleiteia benefício constante de lei, cuja hipótese de denegação não enseja necessariamente a prática de falsidade na declaração.

II - Da nulidade da execução fiscal

De acordo com a CDA (fls. 21/23), cobra-se ITR de Euclides Gomes Machado. Todavia, foi certificado à fl. 29 que se trata de pessoa falecida, cujo inventário nº 1994.1200132-0 tramitou na Comarca de Pedro Gomes/MS, na qual foram ajuizados a execução fiscal e respectivos embargos.

É assente na corte superior, consoante representativo da controvérsia, REsp nº 1.045.472/BA, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC/73, que, quando verificado vício no lançamento do crédito inscrito em dívida ou erro na indicação do sujeito passivo, será descabida a correção da mácula por simples substituição da CDA, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ.

1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ).

2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205).

3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes

para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1045472/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) grifei

A Súmula 392/STJ dispõe que: a fazenda pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução. Veja-se, ademais, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça em situação idêntica à dos autos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DEMANDA EXECUTIVA AFORADA CONTRA DEVEDOR FALECIDO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. INVENTÁRIO CONCLUÍDO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS HERDEIROS. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, NÃO PROVIDO.

1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 1.022 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Aforada demanda executiva contra devedor já falecido, há ilegitimidade ad causam passiva.

3. Encerrado o inventário de bens com que faleceu o de cujus, remanesce a responsabilidade tributária pessoal dos herdeiros, segundo o quinhão herdado (CTN, art. 131, II).

4. Não se podendo demandar o de cujus e nem o espólio, porque já efetuada a partilha de bens, a demanda fiscal deve ser aforada contra os herdeiros.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1673140/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 13/09/2017) grifei
TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 729600; Rel. Min. Humberto Martins; 2ª Turma; j. em 01/09/2015) grifei

Na espécie, não obstante não se tenha notícia da regular habilitação da embargante para apresentar defesa em nome do executado, deve-se considerar o meio utilizado para tutela do bem penhorado e impugnação à cobrança iniciada contra o falecido. Assim, claro está que o de cujus é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária destes embargos, visto que faleceu muito antes da inscrição do débito datada de 2001 e por isso sequer foi citado na ação de cobrança. O óbito ocorreu até mesmo antes do fato gerador de 1995, dado que seu inventário foi ajuizado em 1994, consoante certificado pelo servidor que lavrou a certidão de fl. 29. Evidencia-se, portanto, ausente condição da ação, inidoneidade da certidão de dívida ativa que lastreou a execução fiscal contra pessoa já falecida e a necessidade de emissão de nova CDA, dada a impossibilidade de sua mera substituição da CDA, à vista do óbice previsto na Súmula 392/STJ.

III - Dos honorários advocatícios

Assim, vencida a fazenda é cabível a fixação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, dado que a publicação da sentença se deu antes da vigência do CPC/2015. Note-se que o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo, mas não pode arbitrar valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte devedora em quantia excessiva. A credora foi sucumbente em R\$ 7.744,84 (fl. 17). Em atenção a alguns critérios da norma processual, quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 500,00, valor que se coaduna com o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e atende aquele pacificado na corte superior (Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98).

IV- Do dispositivo

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso V, *a e b*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar em parte a sentença, a fim de afastar a ordem que determinou o envio de peças à autoridade policial, julgar procedentes os embargos à execução fiscal, para reconhecer a nulidade do título executivo e, em consequência, da execução fiscal, condenado o fisco ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000218-95.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.000218-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IZZO INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP132478 PAULO ROGERIO FREITAS RIBEIRO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de devolução de autos à turma julgadora para juízo de retratação, nos termos do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, à vista de o *decisum* não se amoldar à orientação do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, na medida em que reconheceu a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS.

É o relatório. Decido.

De início, saliente-se que, haja vista o *decisum* recorrido ter sido proferido singularmente, procede-se ao presente julgamento (de maneira congruente) da mesma forma.

Ação declaratória com pedido de restituição do ICMS incluído na base de cálculo da COFINS.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 443/448). Interposta apelação (fls. 456/465), foi desprovida por decisão singular (fls. 483/484). Interposto recurso excepcional (fls. 489/499), a Vice-Presidência desta corte determinou a devolução dos autos a esta turma na forma do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, ao fundamento de que o *decisum* contraria a orientação do Supremo Tribunal Federal, exarada no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR (fl. 515).

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

No caso dos autos, o *decisum* recorrido adotou orientação contrária à dada pela corte suprema no RE nº 574.706/PR. Dessa forma, cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS. Reconhecida a inexigibilidade da exação, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em 08/01/2007 (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

Cabível, no caso, o reconhecimento do direito da parte recorrida à compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco

exercícios financeiros anteriores ao ajuizamento da ação, após o trânsito em julgado, com o acréscimo dos consectários legais.

Bem assim, considerado o período quinquenal a ser compensado, (ação proposta em 08/01/2007), observa-se que a parte autora juntou aos autos documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período de **jan/2002 a dez/2004** (fls. 403/441). Dessa forma, somente no que toca ao período referido deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (art. 333, inciso I, do CPC/1973).

Compensação de valores indevidamente recolhidos

O impetrante pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento do ICMS incluído na base de cálculo da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002. Inaplicáveis as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, uma vez que o presente *mandamus* foi impetrado em data anterior à sua vigência. Precedente: REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012).

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2007, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012.

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Dos honorários Advocáticos

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nas ações em que for vencida a União a verba sucumbencial deverá ser arbitrada conforme apreciação equitativa do juiz, *ex vi* do disposto no artigo 20, § 4º, do Estatuto Processual Civil/1973, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, bem como dos percentuais de 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento), estabelecidos pelo § 3º do mesmo texto normativo, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM CAUSA ONDE NÃO HOUVE CONDENAÇÃO. EQUIDADE. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. INAPLICABILIDADE APENAS QUANDO O VALOR É CONSIDERADO IRRISÓRIO OU EXCESSIVO.

1. A ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária o foi decidida a favor da ré FAZENDA NACIONAL. Deste modo, dela não consta condenação alguma, sendo aplicável o art. 20, §4º, do CPC, que determina a fixação da verba honorária por equidade, não sendo aplicáveis os limites percentuais do art. 20, §3º, do CPC, mas somente suas alíneas, consoante a expressa letra da lei, in verbis: "§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

2. Salvo as hipóteses excepcionais de valor excessivo ou irrisório, não se conhece de recurso especial cujo objetivo é rediscutir o montante da verba honorária fixada pelas instâncias de origem, a teor do enunciado n. 7, da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Quanto à alegação de irrisoriedade, é preciso verificar que o foi fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), frente a um valor da causa de R\$ 667.019,11 (seiscentos e sessenta e sete mil, dezenove reais e onze centavos) e em demanda onde se discute a correção monetária das demonstrações financeiras do ano base de 1994 (Plano Real, UFIR versus IPC-M) para efeito do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ. In casu, além de os honorários não terem sido fixados em patamar exorbitante ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária. Desse modo, não cabe a revisão em sede de recurso especial.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1402543/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014)

Por outro lado, a verba honorária não pode ser fixada em montante inferior a 1% (hum por cento), sob pena de ser considerado irrisório (STJ, AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg.: 22/08/2011, DJe: 31/08/2011)

Dessa forma, considerado que o autor decaiu de parte mínima do pedido, o valor atribuído à causa (R\$ 338.403,46- fl. 15), o trabalho realizado e a natureza da demanda, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, deve ser arbitrada a verba honorária em R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, inciso II, do CPC, **retrato-me** do *decisum* de fls. 483/484 e, em consequência, **dou parcial provimento à apelação** do contribuinte, para reformar em parte a sentença e julgar procedente em parte o pedido, a fim de declarar o direito de a recorrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição debatida, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **jan/2002 a dez/2004**, com as limitações explicitadas no voto. Honorários advocatícios fixados em R\$ 15.000,00.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-67.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003977-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MULTICHEMIE COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP154176 DANIELA DE ANDRADE BRAGHETTA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MULTICHEMIE COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, em face das inconstitucionalidades e ilegalidades que maculam o devido computo.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 65/70). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurge-se o impetrante por meio de apelação, pleiteando pela reforma da r. sentença, para o fim de assegurar o direito de não submeter-se à exigência de computar o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 10.07.2008, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

A impetrante interpôs Recurso Extraordinário (fls.141/154).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou

receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da impetrante para reconhecer o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006132-43.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.006132-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	UNIAO QUIMICA FARMACEUTICA NACIONAL S/A
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por União Química Farmacêutica Nacional S/A, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 164/167). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas pela impetrante.

Inconformada com a decisão, apela a impetrante sustentando, em síntese, que o valor do ICMS não é parte integrante do seu faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, razão pela qual, requer a sua exclusão da base das referidas exações, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 05.06.2008, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos da Relatora (fls. 205/213).

Após a oposição de embargos de declaração (fls.222/227) os quais restaram rejeitados por esta E. Turma, em julgamento realizado em 12.05.2011 (fls. 229/232), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 236/250 e 256/274).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, sobrestou o feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, o referido órgão determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;

b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato

gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (27/03/2007), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos por meio dos documentos de fls. 34/119.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría

de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 27/03/2007, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da

Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 27/03/2007, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destacado ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro

índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019777-38.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.019777-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	D ARGENT COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP054261 CLAYTON LUGARINI DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de devolução de autos à turma julgadora para juízo de retratação, nos termos do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, à vista de o *decisum* não se amoldar à orientação do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, na medida em que reconheceu a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS.

É o relatório. Decido.

De início, saliente-se que, haja vista o *decisum* recorrido ter sido proferido singularmente, procede-se ao presente julgamento (de maneira congruente) da mesma forma.

Ação declaratória com pedido de restituição do ICMS incluído na base de cálculo do PIS.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 205/217). Interposta apelação (fls. 220/228), foi desprovida por decisão singular (fls. 257/258). Interposto recurso excepcional (fls. 261/273), a Vice-Presidência desta corte determinou a devolução dos autos a esta turma na forma do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, ao fundamento de que o *decisum* contraria a orientação do Supremo Tribunal Federal, exarada no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR (fl. 209 v.).

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

No caso dos autos, o *decisum* recorrido adotou orientação contrária à dada pela corte suprema no RE nº 574.706/PR. Dessa forma, cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS.

No que toca ao pleito de compensação, observa-se que a autora/apelante **não** juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão, de forma que o pleito não pode ser acolhido (art. 333, inciso I, do CPC/1973).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, inciso II, do CPC, **retrato-me** do *decisum* de fls. 257/258 e, em consequência, dou parcial provimento à apelação do contribuinte, para reformar em parte a sentença e julgar procedente em parte o pedido a fim de declarar tão somente o direito de a recorrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição debatida. Fixada a sucumbência recíproca (artigo 21 do CPC/1973).

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021241-97.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021241-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FABRICADORA DE POLIURETANO RIO SUL LTDA
	:	FABRICADORA DE ESPUMAS E COLCHOES NOROESTE LTDA
	:	FABRICADORA DE ESPUMAS E COLCHOES NORTE PARANAENSE LTDA
	:	ORTOFIO IND/ E COM/ E SERVICOS LTDA
	:	OLINDA IND/ E COM/ DE COLCHOES LTDA
	:	IND/ BAIANA DE COLCHOES E ESPUMAS LTDA
	:	DJUAN COLCHOES IND/ E COM/ LTDA
	:	CONTAGEM IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES LTDA
	:	IND/ CEARENSE DE COLCHOES E ESPUMAS LTDA
	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES CUIABA LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EXCLUIDO(A)	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES BELEM LTDA
	:	GOIAS IND/ E COM/ DE COLCHOES E ESPUMAS LTDA
	:	LENCOIS MARANHENSE IND/ DE ESPUMAS E COLCHOES LTDA
	:	ALL FIBRA IND/ E COM/ DE MANTAS E POLIESTER RESINAS LTDA
	:	BOJUY IND/ E COM/ DE POLIURETANOS LTDA
	:	CENTRO DE PRODUCAO RIO GRANDENSE DE ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00212419720074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FABRICADORA DE POLIURETANO RIO SUL LTDA. E OUTROS, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS o valor do ICMS devido, bem como que seja declarado o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos à esse título observando o prazo prescricional de 10 (dez) anos, com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 387/394). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurgem-se os impetrantes por meio de apelação (fls.397/411), afirmando que o ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS pois o seu valor não é abrangido pelo conceito de faturamento, sendo o ICMS receita do Erário Estadual.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal (fls. 421/424).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Akda Basto.

A impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 288/300 e 303/317).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15 (fls. 741 verso).

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo da PIS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito. Saliento que o presente *writ* não tem cunho preventivo, hipótese em que se poderia aventar a dispensa das DARF's.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; ERESp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de

recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para reconhecer o direito a impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030861-36.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.030861-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AKZO NOBEL LTDA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
	:	SP187787 KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por AKZO NOBEL LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, bem como, pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, incidente nas operações de venda de mercadorias, cuja compensação é por conta e risco e sujeita à verificação de sua regularidade por parte da administração, no âmbito do lançamento por homologação.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 125/132). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurge-se o contribuinte por meio de apelação, pleiteando a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Aduz que tal inclusão é inconstitucional, por ferir expressamente o disposto no artigo 195, inc. I da Constituição Federal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do afastamento da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo do PIS e pelo prosseguimento do feito (fls. 168/172).

Em julgamento realizado em 24.07.2008, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 211/214), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 224/243 e 248/268).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C.STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo deixado a impetrante de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito. Saliento que o presente *writ* não tem cunho preventivo, hipótese em que se poderia aventar a dispensa das DARF's.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032103-30.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.032103-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	PEPSICO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP222362 PEDRO MARINO BICUDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00321033020074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1006: Prejudicado o pedido de substituição da garantia, haja vista a decisão de fls. 981.

Proceda a Subsecretaria ao desentranhamento da carta de fiança.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004167-24.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.004167-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	VIACAO SAO BENTO S/A
ADVOGADO	:	SP165462 GUSTAVO SAMPAIO VILHENA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto da r. sentença denegatória proferida em sede de mandado de segurança impetrado por VIAÇÃO SÃO BENTO S/A objetivando provimento jurisdicional que lhe garanta o direito de permanecer em programa especial de parcelamento (PAES).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Em consulta ao andamento do processo administrativo nº 10840.000898/2001-77, verifica-se que a dívida objeto desse foi "extinta por anulação devolvida ou arquivada", conforme informativo de fl.413.

DECIDO.

Tenho que a presente ação perdeu o objeto.

Com efeito, de acordo com o documento de fl. 413, a dívida objeto do pedido de parcelamento objeto desta ação restou anulada.

Assim, a presente ação mandamental perdeu o seu objeto, porquanto o constrangimento ilegal alegado na inicial, a dizer, a necessidade de permanência em programa especial de parcelamento foi superado, em face do cancelamento do próprio débito.

Infere-se, portanto, que a situação fática atual não mais reclama o julgamento deste writ, caracterizando-se, pois, a falta de interesse de agir superveniente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no RMS 35428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/04/2016)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REVOGAÇÃO DO ATO COATOR. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal a quo entendeu que, como o writ foi impetrado com o fim de excluir o nome dos impetrantes do Cadastro da Dívida Ativa e, havendo a exclusão na esfera administrativa, ocorreu a perda superveniente do objeto da ação, ensejando a extinção do mandamus sem exame de mérito.

2. Consoante a Súmula 83/STJ: 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1237147/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 10/12/2014)

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. 'A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]' (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 17/11/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR PARA ANÁLISE DE DOCUMENTAÇÃO DE IMPORTAÇÃO - ALEGAÇÃO DE GREVE NA ADUANA - PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - ARTS. 482, 504 E 511 DO DECRETO 4.543/2002 - PREQUESTIONAMENTO - INEXISTÊNCIA - SÚMULA 211/STJ.

1. Impetração de mandado de segurança para que fosse analisada documentação de importação para posterior desembaraço aduaneiro em face do risco de perecimento das mercadorias por greve da Aduana, com pedido alternativo de desembaraço independente de análise da documentação.

2. Greve que não chegou a ocorrer. Inexistência de ato coator e ilegal.

3. Cumprimento da pretensão de análise da documentação pela Aduana, sem o desembaraço de uma das declarações de

importação que continha vícios, os quais, consoante afirma a própria recorrente, foram sanados.

4. Perda de objeto do recurso especial pela superveniência da falta de interesse de agir.

5. Os arts. 482, 504 e 511 do Decreto 4.543/2002 não foram prequestionados na origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp 834431/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 23/06/2009)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. JUIZ DO TRABALHO. TRT 4ª REGIÃO. INCLUSÃO NO PROGRAMA DE ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR, DIREITO DO IMPETRANTE. ART. 14 DA LEI N.º 10.559/02. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA.

1. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do writ. Precedente.

2. Mandado de segurança prejudicado."

(MS 11041/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 24/04/2006, p. 350)

"MANDADO DE SEGURANÇA - MERCADORIAS DESTINADAS À EXPORTAÇÃO SUJEITAS A PERECIMENTO - LIBERAÇÃO - NECESSIDADE DO CERTIFICADO FITO SANITÁRIO - GREVE DOS SERVIDORES - OMISSÃO SANADA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - PERDA DE OBJETO DO RECURSO ESPECIAL - CPC, ART. 3º - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

- Cumprido o dever de ofício da autoridade coatora responsável pela fiscalização sanitária das mercadorias destinadas à exportação e, expedido o respectivo laudo técnico atestando o perfeito estado das mesmas, restaram protegidos os direitos tutelados - a saúde pública e o livre comércio - e satisfeita a pretensão da impetrante, o que torna sem objeto o presente apelo especial, face à ausência de interesse recursal.

- A matéria abordada pelos preceitos de lei federal invocados pela recorrente não foi objeto de análise no Tribunal de origem, restando inobservado o requisito do prequestionamento, indispensável ao conhecimento do recurso interposto pela alínea 'a', do autorizativo constitucional.

- Recurso não conhecido."

(REsp 149304/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 13/03/2000, p. 169)

Em consequência, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, devido à perda de objeto por fato superveniente, a teor do art. 485, inciso VI, do CPC, restando prejudicado o recurso.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009887-60.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.009887-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	PETRUS JACOBUS SWART
ADVOGADO	:	SP197663 DECIO APPOLINARIO e outro(a)
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 165/168
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	ARNOLDUS HERMANUS JOSEF WIGMAN
ADVOGADO	:	SP080357 RENATO GONCALVES DA SILVA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	HENRICUS PETRUS KAGER
No. ORIG.	:	00098876020074036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por PETRUS JACOBUS SWART contra decisão singular, que, com fundamento no artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação e ao reexame necessário, para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos à origem para o regular processamento do feito e, com fulcro no artigo 1.013, § 5º, do CPC, rejeitou a exceção de pré-executividade, prejudicado o recurso adesivo.

Alega, em síntese, que a decisão foi omissa em relação à questão do prazo prescricional trienal da cédula de crédito rural. A União apresentou manifestação às fls. 175/176.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

A decisão embargada apreciou de maneira clara todas as matérias suscitadas pelas partes e decididas pelo juízo de primeiro grau. A tese do prazo trienal, ora aduzida, não foi objeto da exceção de pré-executividade, de modo que é óbvia a intenção do embargante de inovar nesta sede, o que não é admissível.

Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 1022 do CPC/73, consoante se observa das ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art. 166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011, destaques).

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo no recurso especial não provido.

(EDcl no REsp 1224769/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 1º.12.2011, DJe 09.12.2011, destaques).

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos para o juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007575-05.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.007575-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	STAR COM/ DE CAMINHOES LTDA e filia(l)(is)
	:	STAR COM/ DE CAMINHOES LTDA
ADVOGADO	:	PR040532 LEVI DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Star /Com/ de Caminhões Ltda e filial, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 141/150). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nº 105 do STJ e nº512 do STF. Custas na forma da lei.

Irresignada, apela a impetrante sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da sentença eis que o valor do ICMS não faz parte do conceito de faturamento e sim, receita estatal, razão pela qual é indevida a sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso.

Em julgamento realizado em 19.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Exma. Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a rejeição dos embargos de declaração (fls.243/246), a impetrante interpôs Recurso Extraordinário (fls. 250/261).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, o referido órgão determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da

Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se

tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido

integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo deixado a impetrante de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, consoante a leitura do pedido inicial, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito.

Vale dizer, as notas fiscais juntadas pela impetrante nos apensos não são documentos hábeis para comprovar o recolhimento do PIS e da COFINS.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE

VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de

Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante apenas para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008859-48.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.008859-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MECTROL DO BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Mectrol do Brasil Coml/Ltda, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos que antecederam a propositura da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 452/459). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a impetrante sustentando a impossibilidade da inclusão dos valores do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS visto que o referido tributo não faz parte do conceito de faturamento, razão pela qual, requer a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 26.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Exma. Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados pela E. Turma, a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 722/763 e 767/809) relativamente a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (19/09/2007), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls. 157/398).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita

Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 19/09/2007, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74, da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 19/09/2007, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art.

39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1
DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-34.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.007062-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IND/ DE METAIS PERFURADOS GLORIA S/A
ADVOGADO	:	SP225479 LEONARDO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por INDÚSTRIA DE METAIS PERFURADOS GLÓRIA S/A, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS o valor do ICMS devido, bem como, pugna pelo direito a compensação dos valores pagos a maior e ou indevidos com outros tributos da mesma espécie, administrados pela Secretaria da Receita Federal com a incidência da atualização do indébito pela Taxa Selic e observância do prazo decenal.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 167/171). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurge-se a impetrante por meio de apelação, sustentando que o ICMS não pode integrar a base de cálculo o PIS sob pena de violação ao princípio da capacidade contributiva (fls. 188/233).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, por não vislumbrar nos fatos interesse público a justificar a intervenção ministerial.

Em julgamento realizado em 19.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 270), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 275/304 e 310/341).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, por quanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (26/07/2007), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls.54/66).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o irredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei

2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, por quanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance tem por al da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCES SUA L CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 26/07/2007, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do quantum, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES.

Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal.

- A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei.

- Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença.

- A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCES SUA L CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à ex por tação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a ex por tação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da

extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN.

IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN.

V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF.

VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do quantum a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010791-68.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.010791-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AJINOMOTO BIOLATINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Ajinomoto Biolatina Ind/ e Com/ Ltda, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição ao PIS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da demanda, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 231/235). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas na forma da lei.

Inconformada com a r.decisão, apela a impetrante sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da sentença eis que o valor do ICMS não é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, ou seja, do seu faturamento, e sim receita estatal, razão pela qual, requer o reconhecimento do seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, ainda, a fixação do prazo decenal relativamente aos recolhimentos vertidos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Em julgamento realizado em 19.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora (fls. 286/289).

Opostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados por esta E. Turma (fls. 300/303), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário, pugnando pelo reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, observando o prazo decenal relativamente à prescrição (fls. 327/344 e 305/322).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, julgou prejudicado o Recurso Especial (fls. 592/593) e, com fundamento nos art. 543-B do CPC/73, determinou o sobrestamento da análise do Recurso Extraordinário.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos, observado o prazo prescricional de 10 (dez) anos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento das exações discutidas.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, consoante a leitura do pedido inicial, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma

verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005134-33.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.005134-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CARBONO QUIMICA LTDA
ADVOGADO	:	SP062767 WALDIR SIQUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CARBONO QUÍMICA LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, bem como, pugna pelo direito ao ressarcimento/compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, a partir de setembro de 1996 até a data da suspensão dos recolhimentos, com outros tributos, contribuições e impostos administrados pela Secretaria da Receita Federal com a incidência da atualização do indébito pela Taxa Selic, afastando-se a aplicabilidade do artigo 170-A do CTN.

Sobreveio a prolação de sentença parcialmente procedente pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 208/219). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurge-se a impetrante por meio de apelação, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que seja determinada a compensação de todo o recolhimento a maior/indevido feito a título de PIS e COFINS sobre o valor do ICMS e a inaplicabilidade do art. 170-A do CTN (fls. 252/272).

Por sua vez, a União Federal, também apela da r. sentença, onde pugna pela denegação da segurança.

Com as contrarrazões das partes (fls.307/312 e 320/331), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação da União.

Em julgamento realizado em 19.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União e negou provimento ao apelo da impetrante, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 358), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 363/390 e 401/431).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, por quanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (29/06/2007), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls.99/102).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela

Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, por quanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 29/06/2007, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance tem por al da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCES SUA L CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 29/06/2007, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do quantum, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES.

Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal.

- A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em conseqüência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei.

- Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença.

- A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei.

- Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCES SUA L CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à ex por tação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a ex por tação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN.

IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN.

V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF.

VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do quantum a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001798-18.2007.4.03.6115/SP

	2007.61.15.001798-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	UNIMED SAO CARLOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP128214 HENRIQUE FURQUIM PAIVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR	:	ANDRE LUIS TUCCI e outro(a)
No. ORIG.	:	00017981820074036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Às fls.306/307 a embargante atravessa petição nos autos informando a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Medida Provisória nº 783, de 2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24/10/2017, regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 2017, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, termos do art. 487, inciso III, alínea "c", do CPC. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Logo, não possuindo mais a parte autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "c" do Código de Processo Civil.

Por se tratar de embargos à execução fiscal, sem condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Ademais disso, nos termos do artigo 5º, §3º da Lei nº 13.496/2017 "*a desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento de honorários.*"

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

	2008.03.99.026392-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	IBRAME IND/ BRASILEIRA DE METAIS S/A
ADVOGADO	:	SP121485 ALEXANDRE GONCALVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00.00.00058-6 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por IBRAME IND/ BRASILEIRA DE METAIS S/A em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. A embargante foi condenada ao pagamento das custas processuais e em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito corrigido.

Em atenção ao despacho de fl. 257, a União Federal manifestou-se no sentido de que a inscrição da CDA nº 80.4.00.000171-00 foi extinta em razão de pagamento (fls. 259/260).

É o relatório.

Decido.

Com efeito, satisfeita a obrigação, os embargos à execução fiscal perderam inteiramente o seu objeto, sendo caso de extinção do feito, sem apreciação do mérito, a teor do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973).

Nesse sentido, tragos julgados desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69 - EXTINÇÃO PROCESSUAL 1 - Nos termos da r. sentença proferida na execução fiscal embargada, a parte devedora quitou o débito implicado, fls. 89. 2 - Os embargos à execução perdem o seu objeto, afinal não há mais mérito a ser debatido, o que configura a falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC).

Precedentes. 3 - A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69 (inserto na CDA, fls. 37), matéria resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente. 4 - Processo extinto, com fulcro no art. 267, VI, CPC, a título sucumbencial incidindo o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR, e Recurso Repetitivo REsp 1143320), em prol da ANS, por este motivo improvido o apelo.

(AC 00319792420094036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1

DATA:29/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA EXTINTA PELO PAGAMENTO. PERDA DO OBJETO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC.- Embargos à execução opostos com o objetivo de ver desconstituída a certidão de dívida ativa n.º 80.2.01.021954-10. O processo foi julgado improcedente e o embargante apresentou apelação. Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, verificou-se que a CDA foi extinta pelo pagamento. A ação foi julgada extinta nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e a análise da apelação restou prejudicada.- O pagamento da dívida importa no desaparecimento da CDA que embasou a execução fiscal. Por sua vez, com a resolução da ação executiva, verifica-se a perda do objeto destes embargos, razão pela qual não é cabível a aplicação do artigo 503 do CPC e a manutenção da sentença de improcedência. Em suma, não pode ser mantida a sentença de mérito se o objeto da ação deixou de existir, de modo que é de rigor a aplicação do artigo 267 da lei processual.- Agravo legal desprovido.

(AC 00025599120034036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No tocante às verbas de sucumbência, insta consignar que em sede de embargos à execução fiscal contra União Federal não há condenação em verba honorária, uma vez que já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

Esse entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos que prescreve:

"O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, e sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Nesse sentido, assim entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça em regime dos recursos repetitivos:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS

À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).
2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.
4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.
5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/05/2010) grifo nosso

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973), sem condenação em verba honorária, ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-lei nº 1.025/69. Apelação prejudicada, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015519-48.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015519-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LEONIR CHAMAOUN VENEZIANI SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	DF017695 MARIA INES MURGEL e outro(a)
REPRESENTANTE	:	LEONIR VENEZIANI SILVA
ADVOGADO	:	SP182304A MARIA INES CALDEIRA PEREIRA DA SILVA MURGEL e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00155194820084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União sobre a petição de fl. 830.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021428-71.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.021428-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	DR OETKER BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00214287120084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À fl.716 a parte autora atravessa petição nos autos informando a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Medida Provisória nº 783, de 2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24/10/2017, regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 2017, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, termos do art. 487, inciso III, alínea "c", do CPC. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar. Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Quanto à condenação na verba honorária, verifica-se que a redação do §3º do art. 5º da MP 783/2017 foi alterada por ocasião de sua conversão na Lei 13.496/2017, na parte concernente aos honorários, passando a ter a seguinte redação:

"Art. 5º Para incluir no Pert débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

(...)

§3º A desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários."

Logo, não possuindo mais a parte autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "c" do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do artigo 5º, §3º da Lei nº 13.496/2017. Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003389-11.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.003389-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VIACAO MIMO LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00033891120084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VIACÃO MIMO LTDA., objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a declaração do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, respeitando-se a prescrição decenal.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fs. 226/229). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, apela a impetrante sustentando que a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS afronta o artigo 195, inciso I, da CF.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados (fs. 341), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em

sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (08/04/2008), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento os tributos discutidos (fls. 54/142).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
- 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*
- 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
- 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
- 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
- 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
- 7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
- 8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*
- 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).*
- 10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*
- 11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*
- 12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.*

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 08/04/2008, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis nºs 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 08/04/2008, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C. STJ e desta E. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 000401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2008.61.07.000432-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	VIVIANI MOTORS COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE	:	Delegado da Receita Federal em Sao Paulo

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por VIVIANI MOTORS COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS o valor do ICMS devido, bem como a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, após o trânsito em julgado da presente ação.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 52/60). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Irresignada, apela a impetrante aduzindo que o ICMS não é abrangido pelo conceito de faturamento, por tratar-se de imposto, receita do Erário Estadual, razão pela qual não pode integrar a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Em julgamento realizado em 19.05.2011, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Foram opostos Embargos de Declaração, os quais, por unanimidade foram rejeitados, por esta e. Turma. A impetrante interpôs Recurso Extraordinário (fls. 96/98).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15 (fls. 114).

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o

preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito. Saliento que o presente *writ* não tem cunho preventivo, hipótese em que se poderia aventar a dispensa das DARF's.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

- 1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*
- 2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a*

compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS.** 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante para reconhecer o seu direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007788-62.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.007788-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	CLIVAPEC AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00077886220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Clivapec Agropecuária Ltda., à vista de adesão ao programa especial de regularização tributária, instituído pela Medida Provisória n.º 783, de 31.05.2017 (fls. 337/338).

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que: *a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC.* (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.10.2003, DJe em 28.10.2003). Assim, à vista de que a advogada signatária do pedido tem poderes específicos, de acordo com a procuração juntada aos autos (fl. 344), não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Com relação aos honorários advocatícios, ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no julgamento do REsp nº 1.143.320/RS, representativo da controvérsia, no sentido de que é dispensada a condenação aos honorários sucumbenciais, à vista do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a verba honorária (REsp 1.143.320/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010). Precedentes: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007. Assim, a incidência da referida configura inadmissível *bis in idem*. Precedente: ADAGRESP 1.114.790, 1ª Turma do STJ, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 28/09/2010, DJe em 08/10/2010.

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea c, do Código de Processo Civil, e **declaro prejudicada a apelação**. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos anteriormente explicitados.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007333-91.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.007333-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	GODKS IND/ DE PLÁSTICOS LTDA
ADVOGADO	:	RICARDO GOMES LOURENÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00073339120084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por GODKS IND/ DE PLÁSTICOS LTDA (fls. 201/206) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu parcial provimento ao apelo interposto, para reformar em parte a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito de a recorrente/embarrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a tal título apenas do período comprovado nos autos, qual seja, dezembro de 2003, janeiro e dezembro de 2004, janeiro e dezembro de 2005, fevereiro e dezembro de 2006, janeiro e dezembro de 2007, janeiro e outubro de 2008, com as limitações explícita (fls. 194/199).

Alega a embargante, em síntese, que:

a) as guias juntadas aos autos visaram apenas à comprovação da sua legitimidade ativa e demonstração da relação jurídica e efeitos declaratórios, já que o procedimento compensatório é realizado mediante a instauração prévia de processo administrativo de habilitação de crédito e cabe à autoridade fiscal a sua *fiscalização*;

b) a natureza declaratória do presente *mandamus* preventivo busca a declaração *incidenter tantum* do afastamento da cobrança debatida, com respaldo no artigo 219, § 1º, do CPC/1973 (240 e § 1º, do CPC/2015). O STJ definiu que o mandado de segurança constitui meio próprio para declarar direito à compensação prevista na Lei n.º 9.430/96 (Súmula n.º 213);

c) impetrou a ação mandamental para ver reconhecido seu direito, como garantia do devido processo legal, *o imoral enriquecimento sem causa do Fisco*, direito de propriedade, não confisco, capacidade contributiva (artigo 5º, incisos LIV e XII, artigo 37, artigo 150, inciso IV e artigo 145, § 1º, todos da CF);

d) a limitação contida no julgado mostra-se contrária ao pedido exordial, o que traz a necessidade de seu esclarecimento e o não acolhimento da insurgência importa violação ao artigo 460 do CPC/1973, correspondente ao artigo 492 do CPC/2015. Requer o prequestionamento da matéria suscitada, nos termos das Súmulas n.º 282 e 356 do STF e da Súmula n.º 98 do STJ, além do artigo 1.025 do CPC/2015.

Intimada, a parte adversa apresentou a manifestação de fls. 208/209, na qual alega que o impetrante não apresentou prova de que tenha realizado qualquer pagamento do ICMS e que, além da prova de recolhimento do PIS/COFINS, é imprescindível a discriminação de quanto da exação estadual está contido em cada parcela. Pede a reforma da sentença e, por consequência, da decisão monocrática, além da rejeição dos aclaratórios.

É o relatório.

Decido.

O *decisum* embargado analisou toda a matéria suscitada pela embargante/apelante, bem como pela embargada/apelada, em contrarrazões, por ocasião do julgamento da apelação, notadamente no que se refere à questão da inclusão, nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS, e reconheceu que, no caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado, a parte autora juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos aos meses de dezembro de 2003, janeiro e dezembro de 2004, janeiro e dezembro de 2005, fevereiro e dezembro de 2006, janeiro e dezembro de 2007, janeiro e outubro de 2008 e que, dessa forma, no tocante aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. Nesse contexto, descabido se falar em qualquer contradição ou obscuridade sob esses aspectos (art. 1.022 do CPC), tampouco relativamente aos princípios contidos nos artigos 5º, incisos LIV e XII, 37, 150, inciso IV e 145, § 1º, todos da CF. Restou assinalado ainda no *decisum* que se aplica o posicionamento adotado no Resp n.º 1.111.164/BA, visto que o citado julgado sedimenta o entendimento de que *será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar) e, no caso, houve requerimento de análise dos elementos concernentes à compensação, notadamente no que toca ao reconhecimento do indébito tributário a embasar a compensação, incidência da correção monetária e período a ser compensado, como se constata da petição inicial (fl. 48). Assim, não há se falar em aplicação ou ofensa à Súmula n.º 213 do STJ. O mesmo entendimento se aplica no que toca às argumentações relativas aos artigos 219, § 1º, e 460 do CPC/1973.*

Verifica-se, ademais, que a embargante deduz argumentos pelos quais pretende obter a reforma do julgado, no entanto, o efeito modificativo buscado não encontra respaldo na jurisprudência (*EDcl no AgRg no AREsp 36049/PR, 2011/0194532-8, Rel. Min. Assusete Magalhães, 6ª Turma, julg. 16/10/2012, v.u., DJe 30/10/2012; EDcl no REsp 1269048/RS, 2011/0182453-2, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, julg. 01/12/2011, v.u., DJe 09/12/2011*). Por fim, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que não merecem acolhimento os aclaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento, quando ausentes os requisitos previstos no Estatuto Processual Civil.

Quanto à argumentação de que, além da prova de recolhimento do PIS/COFINS, é imprescindível a discriminação de quanto da exação estadual está contido em cada parcela, bem como ao pedido de reforma da sentença e, por consequência, da decisão monocrática, apresentados pela parte embargada na resposta de fls. 208/209, observo que não merecem conhecimento, dado que inadequada a via processual eleita.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração e não conheço da resposta da parte embargada.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008882-24.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.008882-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP300926 VINICIUS WANDERLEY e outro(a)
APELANTE	:	PREFEITURA DO MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO	:	SP133788 ANA PAULA FRANCO DE ALMEIDA PIVA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	YAN LARA BATISTA
ADVOGADO	:	SP220739 LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA
	:	SP220728 BRUNO ZILBERMAN VAINER
REPRESENTANTE	:	GERACY MENDES BATISTA
ADVOGADO	:	SP220739 LUIZ FERNANDO VILLELA NOGUEIRA
	:	SP220728 BRUNO ZILBERMAN VAINER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00088822420084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Manifestação de fls. 931/935, na qual a União requer:

- a) que seja proferida decisão/ordem determinando ao autor a apresentação/encaminhamento, *MENSALMENTE*, de relatório médico atualizado indicando i) a evolução da doença, ii) a evolução do tratamento ao qual vem se submetendo, iii) a permanência da necessidade de utilização do medicamento;
- b) que seja proferida decisão/ordem determinando ao autor a apresentação/encaminhamento, *MENSALMENTE*, das embalagens dos medicamentos utilizados no mês;
- c) que seja decidido/determinado que, em caso de não apresentação mensal dos documentos acima citados, a União estará autorizada a suspender a entrega de novos medicamentos;
- d) que seja decidido/determinado que a apresentação dos documentos acima citados seja feita pelo autor diretamente ao Ministério da Saúde, haja vista ser desnecessário e tumultuoso e esse tipo de acompanhamento seja feito no âmbito deste processo judicial (item V.I acima);
- e) EM CARÁTER DE URGÊNCIA, e sem prejuízo dos itens anteriores, que o autor seja intimado a apresentar no prazo de 10 dias um relatório médico atualizado, ficando também decidido que, caso não o faça, a União poderá suspender a entrega do novo lote de medicamentos.

Intimado, o autor não se manifestou sobre os pedidos.

É o relatório. Decido.

Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada a fim de se obter o fornecimento do medicamento ELAPRASE (Idursulfase), conforme prescrições médicas, à vista de o autor ser portador da Síndrome de Hunter (MPS-II), julgada procedente em primeira instância (fls. 686/689).

De acordo com os documentos de fls. 46/55, 79/85, 583/584 e 965/966, bem como o laudo pericial de fls. 526/530, 577/577v, o autor teve confirmado o diagnóstico de MPS-II, doença degenerativa genética de herança recessiva ligada ao cromossomo X, assim como comprovaram que o tratamento efetuado com o medicamento ELAPRASE acarreta uma melhora no quadro clínico, com redução do acúmulo de glicosaminoglicano (GAG) e excreção de GAG urinários.

Vê-se que se trata de doença sistêmica e crônica sem cura, cujo tratamento indicado é por tempo indeterminado, de modo que o fornecimento do medicamento deve ser de forma contínua. De outro lado, a caracterização do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo são questões passíveis de serem analisadas tão somente pelo Poder Judiciário, razão pela qual se mostra desarrazoada a transferência desse exame ao Ministério da Saúde.

Ante o exposto, determino apresente o autor, mensalmente, relatório médico atualizado com indicação da evolução da doença, do tratamento e da necessidade de utilização do medicamento diretamente ao Ministério da Saúde e indefiro o pedido de autorização ao Ministério da Saúde para suspensão, administrativamente e independentemente de decisão judicial específica, do fornecimento de novos lotes de ELAPRASE. Outrossim, à vista da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, que afetou o tema discutido nos autos ao rito do artigo 1.036 e seguintes do Código de Processo Civil, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte superior.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2008.61.27.000749-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SULAMERICANA INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP139958 ELOISA HELENA TOGNIN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de devolução de autos à turma julgadora para juízo de retratação, nos termos do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, à vista de o *decisum* não se amoldar à orientação do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, na medida em que reconheceu a exigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

É o relatório. Decido.

De início, saliente-se que, haja vista o *decisum* recorrido ter sido proferido singularmente, procede-se ao presente julgamento (de maneira congruente) da mesma forma.

Trata-se de Mandado de segurança com pedido de restituição do ICMS incluído na base de cálculo do PIS/COFINS.

O juiz *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 73/76). Interposta apelação (fls. 79/86), foi desprovida por decisão singular (fls. 124/125). Interposto recurso extraordinário (fls. 128/142), a Vice-Presidência desta corte determinou a devolução dos autos a esta turma na forma do parágrafo 3º do artigo 543-B do Código de Processo Civil de 1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, ao fundamento de que o *decisum* contraria a orientação do Supremo Tribunal Federal, exarada no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706/PR, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

No caso dos autos, o *decisum* recorrido adotou orientação contrária à dada pela corte suprema no RE nº 574.706/PR. Dessa forma, cabível o reexame da causa, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Reconhecida a inexigibilidade da exação, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

No que toca ao pleito de compensação, observa-se que a impetrante/apelante **não** juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão, de forma que o pleito não pode ser acolhido, ao menos nesta sede.

Além do mais, a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, o que não ocorreu no caso concreto. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas),

o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009).

Desse modo, não pode ser deferido o pedido de compensação nesta sede pleiteado.

Dos honorários advocatícios

Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Do dispositivo

Ante o exposto, nos termos dos artigos 543-B, § 3º, do CPC/1973 e 1.040, inciso II, do CPC, **retrato-me** do *decisum* de fls. 124/125 e, em consequência, dou parcial provimento à apelação do contribuinte, para reformar em parte a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido a fim de declarar tão somente o direito de a recorrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas. Sem condenação aos honorários advocatícios *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0033483-02.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.033483-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO	:	SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00334830220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial e apelações interpostas pela União e por Plaka Engenharia e Construções Ltda. contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a prescrição do crédito tributário e declarar extinto o processo com fundamento no artigo 269, incisos I e IV, do CPC/73 e condenar a FN à verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (fls. 171/173).

A embargante pleiteia a majoração da verba honorária para 20% do valor da execução ou no mínimo 10%, na forma do artigo 20, § 3º, do CPC/73.

A fazenda pública sustenta, em síntese, que não decorreu o prazo prescricional contado da data da entrega da declaração em 04/10/99 até a data do ajuizamento da ação em 28/07/2004.

Contrarrazões às fls. 189/191 e 198/211.

É o relatório.

DECIDO.

Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como da situação dos autos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou na data da entrega da declaração, o que for posterior (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/5/2010, DJe 21/5/2010). Nesse sentido: EDcl no REsp 363259/SC.

A constituição do crédito exequendo ocorreu com a entrega da declaração em 04/10/99 (fl. 195).

No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 01/06/9803/11/2004, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.

Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1120295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária (AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011).

Ademais, ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73.

Outrossim, a corte superior consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação para fins de interrupção da prescrição, somente quando a demora é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, a teor da Súmula 106/STJ (STJ - AgRg no AREsp 131367 / GO - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0306329-1 - Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/04/2012 - DJe 26/04/2012).

Na espécie, a empresa foi citada por carta com aviso de recebimento somente em 15/02/2005 (fl. 54). Contudo, constata-se o descumprimento dos artigos 189 e 190 do CPC por parte do Judiciário, os quais determinam que os autos sejam remetidos à conclusão em 24h a contar do recebimento e os atos processuais executados em 48h, o que não se verificou na espécie, dado que, após protocolada a demanda, em 28/07/2004 (fl. 38), o despacho citatório foi proferido somente em 03/11/2004 (fl. 52), com a expedição da carta de citação em 03/02/2005. Denota-se que a exequente ingressou com a execução tempestivamente, no entanto, à vista da demora na execução dos atos processuais, deve incidir a regra contida na Súmula 106/STJ, dado que a fazenda não pode ser prejudicada na satisfação de seu crédito, de modo que não restou decorrido o prazo prescricional.

Afastada a prescrição e à vista do disposto no artigo 1.013, § 5º, do CPC, passo à análise das demais questões arguidas nos embargos. Sustenta a embargante a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, bem como da multa aplicada e a ilegalidade da taxa SELIC

Inequívoco que na análise do Recurso Extraordinário nº 585.235, efetuada sob o regime da Lei nº 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 é inconstitucional, pois ampliou a base de cálculo da COFINS e modificou o conceito de faturamento, em desrespeito ao artigo 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal, para nele fazer compreender a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, *verbis*:

RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. (RE 585235 QO-RG/MG, Tribunal Pleno, rel. Min. Cezar Peluso, j. 10.09.2008, DJe 28.11.2008)

Não obstante, verifica-se que o embargante, ora recorrido, limitou-se a invocar a questão jurídica, mas não se preocupou em demonstrar que, concretamente, o cálculo da sua receita bruta foi diverso do seu faturamento, vale dizer, incluiu indevidamente na base de cálculo do tributo receitas diversas da sua atividade típica, nos moldes da regra declarada inconstitucional. Sobre a necessidade de que haja essa demonstração, eis alguns precedentes do STJ: EDcl no REsp 1365736/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014; AgRg no REsp 1307548/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 12/03/2014.

Assim, ausente qualquer prova de que o tributo cobrado foi indevidamente majorado por força do dispositivo legal em questão, o que não se pode presumir, a execução fiscal deve prosseguir.

Protesta o apelante contra a aplicação da taxa SELIC, ao argumento de que é inconstitucional, dado que viola o princípio da legalidade e da tipicidade, bem como que de acordo com a Constituição e com o Código Tributário Nacional (artigo 161, §1º), a lei ordinária pode fixar juros iguais ou inferiores a 1% (um por cento) ao mês, mas nunca superiores a esse percentual.

A insurgência não prospera, visto que não há vedação à sua veiculação por lei ordinária (artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95, Lei nº 9.065/95, artigo 13 e Lei nº 8.218/91, artigo 34, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97), cuja previsão legal admite a incidência de juros e atualização monetária, haja vista a constante desvalorização da moeda.

Ressalte-se que a fixação da taxa por ato administrativo emanado do Banco Central é prática do Poder Executivo e não representa violação aos princípios da legalidade e da tipicidade, na medida em que a variação da SELIC como índice de juros foi estipulada em lei. Ademais, a utilização da taxa respeita o princípio da equidade, uma vez que também é aplicada nas restituições (repetição de indébito e compensação tributária) desde 1º de janeiro de 1996, por força do disposto no § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95.

Ademais, o Pleno do Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento, por meio de julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.461, representativo da controvérsia, no sentido da legitimidade da incidência da taxa SELIC para atualização dos débitos tributários quando a lei autorize, em consonância com o § 1º do artigo 161 do Código Tributário Nacional, que permite a incidência de juros de mora diversos do percentual de 1% quando assim a lei dispuser, *verbis*:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa SELIC. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.
(...)

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE nº 582.461, Tribunal Pleno do STF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.05.2011, DJe 18.08.2011, destaquei).

O Superior Tribunal de Justiça também tem jurisprudência consolidada no sentido da legalidade da incidência da referida taxa:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; REsp 803.059/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 879844/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 11.11.2009, DJe 25.11.2009, destaquei).

De rigor, portanto, a manutenção da aplicação da taxa SELIC.

Alega apelante, também, que a multa de 20% (vinte por cento) do valor do débito é confiscatória, em afronta ao artigo 113 do Código Tributário Nacional, e fere o princípio da capacidade contributiva, previsto no artigo 145, inciso I, da Constituição Federal, bem como o princípio da vedação ao confisco.

A imposição de multa tem o escopo de desestimular a elisão fiscal e o seu percentual não pode ser tão reduzido a ponto de incitar os contribuintes a não satisfazerem suas obrigações tributárias, mas também não pode ser excessivo, o que lhe atribuiria natureza confiscatória. Nesse contexto, conclui-se que o patamar de 20% é razoável e atende aos objetivos da sanção, assim como aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sem violação aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, tratados no artigo 145, inciso I, da Carta Política. O Supremo Tribunal Federal, inclusive, já pacificou esse entendimento no julgamento do Recurso Extraordinário nº 582.461, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, *in verbis*:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. [...] 4. multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, incisos III e V, alíneas *a* e *b*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial**, a fim de reformar a sentença, para afastar a prescrição e, com fundamento no artigo 1.013, §5º, do CPC, julgo improcedentes os embargos à execução, prejudicado o apelo da embargante.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 10 de agosto de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011667-79.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.011667-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BAR E RESTAURANTE HIGIENOPOLIS LTDA
ADVOGADO	:	SP177073 GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00116677920094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Bar e Restaurante Higienópolis Ltda, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos que antecederam a propositura da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença concessiva da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 262/265), assegurando à impetrante o pagamento do PIS e da COFINS sem a inclusão, em sua base de cálculo, dos valores atinentes ao ICMS, bem como o direito à compensação das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos anteriores à propositura da ação, atualizadas de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Incabível a cobrança de honorários advocatícios. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da sentença eis que o valor do ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento, razão pela qual, é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, o que já foi sumulado pelas Cortes Superiores.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF opinou pelo provimento da apelação.

Em julgamento realizado em 28.08.2014, esta E. Turma, por maioria, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do voto proferido pela Exma. Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto (fls. 328/332).

Após a rejeição, por esta E. Turma, dos embargos de declaração opostos pela impetrante, em julgamento realizado em 27.11.2014 (fls. 345/351) (fls.334/343), sobreveio a interposição, pela impetrante, de Recurso Extraordinário (fls. 353/387), relativamente à possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, determinou o sobrestamento do feito (fls. 409v).

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, o referido órgão determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das

empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (18/05/2009), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos por meio dos documentos de fls. 42/143.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do

CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela

parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 18/05/2009, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 18/05/2009, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de

cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para que seja observado o disposto no art. 170-A do CTN em relação à compensação, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020196-87.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.020196-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00201968720094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Desistência da apelação requerida à fl. 255, mediante petição subscrita por advogado com poderes para tal ato, conforme procuração de fls. 26/26v, a qual homologo, nos termos dos artigos 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos. Pedido de conversão em renda dos depósitos judiciais deverá ser formulado perante o juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

	2009.61.00.021048-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CETENCO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO	:	SP043164 MARIA HELENA DE BARROS HAHN TACCHINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00210481420094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 212/217 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014001-71.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.014001-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CHEM TREND IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00140017120094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CHEM TREND INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS do ICMS devido, bem como seja reconhecida a existência de valores indevidamente recolhidos a título desses tributos no período prescricional de 10 anos e o consequente direito creditório, no valor a ser definido pela SRF e ainda seja autorizada a compensação nos termos da legislação vigente IN/SRFB 600/2005, dos valores em questão com as parcelas vencidas e vincendas de tributos e contribuições administrados pela SRFB, devidamente corrigido pela Taxa Selic.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 815/819). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, apela a impetrante sustentando que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS fere os princípios da capacidade contributiva, razoabilidade, proporcionalidade, equidade de participação no custeio da seguridade social, imunidade recíproca e confisco encartados na lei maior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Akda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados, a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o

sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (09/10/2009), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls.62/788).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em

procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 09/10/2009, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições inseridas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004 e 11.941/2009.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgamento do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 09/10/2009, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC n° 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei n° 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1° de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4° do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. n° 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE n° 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei

10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023794-94.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.023794-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	DS KLEIN E ASSOCIADOS SOLUCOES EM RECURSOS HUMANOS LTDA
No. ORIG.	:	00237949420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de fl. 190. Defiro.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042201-12.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.042201-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BOM RETIRO COM/ E PASTEURIZACAO DE LEITE LTDA e outros(as)
	:	LEONCIO APARECIDO FRANCO MANTOVANI
	:	TEREZINHA ROSA DE LIMA
	:	ADEMAR DE LIMA
ADVOGADO	:	SP183678 FLAVIO AUGUSTO ROSA ZUCCA

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	09.00.00007-7 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desamparamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, urgente.

À União Federal (Fazenda Nacional) para que promova a juntada do processo administrativo relativo à cobrança das CDA's 80.6.07.026327-21 e 80.6.07.026328-02 e informe se a exequente aderiu ao programa de parcelamento com inclusão dos débitos discutidos nestes autos (3 CDA's). No prazo de 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042776-20.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.042776-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP216838 ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	05.00.00049-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por UNIMED DE MONTE ALTO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. A embargante foi condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973.

Em atenção ao despacho de fl. 1398, a União Federal manifestou-se no sentido de que as inscrições das CDA's nº 80.7.04.025688-80 e nº 80.7.04.025689-60 foram extintas em razão de pagamento (fls. 1400/1402).

É o relatório.

Decido.

Com efeito, satisfeita a obrigação, os embargos à execução fiscal perderam inteiramente o seu objeto, sendo caso de extinção do feito, sem apreciação do mérito, a teor do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973).

Nesse sentido, tragos julgados desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69 - EXTINÇÃO PROCESSUAL 1 - Nos termos da r. sentença proferida na execução fiscal embargada, a parte devedora quitou o débito implicado, fls. 89. 2 - Os embargos à execução perdem o seu objeto, afinal não há mais mérito a ser debatido, o que configura a falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC).

Precedentes. 3 - A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69 (inseto na CDA, fls. 37), matéria resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente. 4 - Processo extinto, com fulcro no art. 267, VI, CPC, a título sucumbencial incidindo o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR, e Recurso Repetitivo REsp 1143320), em prol da ANS, por este motivo improvido o apelo.

(AC 00319792420094036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA EXTINTA PELO PAGAMENTO. PERDA DO OBJETO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC.- Embargos à execução opostos com o objetivo de ver desconstituída a certidão de dívida ativa n.º 80.2.01.021954-10. O processo foi julgado improcedente e o embargante apresentou apelação. Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, verificou-se que a CDA foi extinta pelo pagamento. A ação foi julgada extinta nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e a análise da apelação restou prejudicada.- O pagamento da dívida importa no desaparecimento da CDA que embasou a execução fiscal. Por sua vez, com a resolução da ação executiva, verifica-se a perda do objeto destes embargos, razão pela qual não é cabível a aplicação do artigo 503 do CPC e a manutenção da sentença de improcedência. Em suma, não pode ser mantida a sentença de mérito se o objeto da ação deixou de existir, de modo que é de rigor a aplicação do artigo 267 da lei processual.- Agravo legal desprovido.

No tocante às verbas de sucumbência, insta consignar que em sede de embargos à execução fiscal contra União Federal não há condenação em verba honorária, uma vez que já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

Esse entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos que prescreve:

"O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, e sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Nesse sentido, assim entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça em regime dos recursos repetitivos:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

- 1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).*
- 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*
- 3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.*
- 4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.*
- 5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*
- 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/05/2010) grifo nosso*

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973), sem condenação em verba honorária, ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-lei nº 1.025/69. Apelação prejudicada, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

	2010.61.00.004084-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00040840920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Pleiteia a autora a desistência do recurso de apelação interposto às fls.157/172.

Considerando que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração da qual consta, dentre outros, poderes para desistir, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.146/149.

O pedido de conversão em renda do depósito efetuado deverá ser submetido pelo d. Juízo *a quo*.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

	2010.61.00.010189-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	WALDECK PASSOS DE JESUS
ADVOGADO	:	SP270815A CELSO ANICET LISBOA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00101890220104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 111/167: Considerando que os requerentes nomearam o **mesmo representante judicial do apelado**, e que a certidão de óbito de fls. 129 atesta a existência de bens e não há informação acerca da abertura de inventário, deixo, por economia processual e para resguardar o interesse das partes à rápida solução dos litígios, de suspender o andamento do feito e consequente julgamento previsto para sessão de 07/12/2017, diferindo a análise do pedido de habilitação para a fase de cumprimento de sentença, mantendo-se, excepcionalmente, o nome do apelado na autuação, cientes os pretensos herdeiros da existência da presente demanda.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

	2010.61.03.003499-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
----------	---	---------------------------------------

APELANTE	:	LUIZ GONZAGA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP263353 CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034994520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Considerando o disposto no artigo 933 do CPC, manifestem-se as partes, sucessivamente e no prazo de 5 dias, sobre o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006234-45.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.006234-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00062344520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Os autos foram devolvidos a este órgão para análise tão somente da definição da base de cálculo do PIS e da COFINS (art. 543-B, § 3º, do CPC/1973 e art. 1.040, inciso II, do CPC).

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

O *decisum* proferido por esta relatoria adotou orientação consentânea com a estabelecida pela corte suprema no recurso extraordinário destacado, porquanto reconheceu que seria de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Observou-se, entretanto, que, no caso em tela, a impetrante **não** juntou aos autos documentos hábeis a demonstrar a efetiva existência de relação jurídica entre as partes no que tange às contribuições em discussão no momento processual oportuno, de forma que o pleito não poderia ser acolhido, ao menos nesta sede. Nesse contexto, conforme explicitado, descabe o reexame da causa, nos termos do § 3º do artigo 543-B do CPC/1973 e inciso II do artigo 1.040 do CPC, quanto a este aspecto.

Assim, remetam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018132-55.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.018132-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PLASTICOS MB LTDA
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00181325520104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por PLÁSTICOS MB LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, bem como, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título nos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento desta ação.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 76/79). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF. Custas "ex lege".

Irresignado, apela o impetrante sustentando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ambas incidentes sobre o faturamento, haja vista que os valores correspondentes ao aludido imposto são de titularidade dos Estados Membros da Federação e, por este motivo, não integram o faturamento mensal sobre o qual devem incidir as mencionadas contribuições sociais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 131), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação/repetição dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em

sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Contudo, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento da exação discutida.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento do tributo discutido, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito. Saliento que o presente *writ* não tem cunho preventivo, hipótese em que se poderia avariar a dispensa das DARF's.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

- 1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).*
- 2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.*
- 3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade*

dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS.** 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da impetrante apenas para reconhecer o seu direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005901-90.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.005901-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	AGUINALDO APARECIDO PICHUTE
ADVOGADO	:	SP199440 MARCO AURELIO MARCHIORI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	COML/ DE FREIOS SAO JOE LTDA
No. ORIG.	:	00059019020104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Aguinaldo Aparecido Pichute em face da execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional contra Comercial de Freios São José Ltda-ME para cobrança de Simples referente ao período de 10/03/2000 a 10/01/2003, representados pela CDA nº 80.4.05.052462-71.

Os embargos foram julgados parcialmente procedentes para limitar a responsabilidade do embargante aos débitos tributários cujos fatos geradores ocorreram no período compreendido em 06/12/2000 a 03/12/2001, extinguindo o feito nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

Nos termos da sentença, o redirecionamento da execução para o sócio-gerente ou administrador pressupõe a contemporaneidade da sua administração com o fato gerador da obrigação executada, ou a existência de indícios razoáveis de dissolução irregular da sociedade empresária, e a inexistência de bens desta sobre os quais possa recair o ato construtivo.

Apela o embargante alegando que não ocorreu excesso de mandato ou infração à lei durante do período de gerência; que o simples encerramento das atividades da empresa não se confunde com a dissolução irregular da sociedade; o redirecionamento nesta última hipótese citada pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da dissolução e nesta fase não era mais sócio. Requer, finalmente, o desbloqueio da conta depósito de salário.

Com as contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

Decido.

A matéria deduzida no presente recurso, entre outras, versa sobre o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio-gerente em caso de dissolução irregular, instalada a controvérsia se esta deve recair contra o responsável à época do fato gerador ou à época do encerramento irregular das atividades empresariais.

O tema em referência é objeto de discussão na Primeira Seção do C. STJ, no REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.377.019/SP, ensejando, desta forma, a suspensão de recursos que versem sobre questão idêntica até julgamento definitivo da controvérsia, com esteio nos artigos 1.036, § 1º, e 1.037, inc. II, do CPC.

Assim, determino o sobrestamento do presente feito.

Anote-se.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime(m)-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031388-28.2010.4.03.6182/SP

	2010.61.82.031388-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP257954 MURILO GALEOTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00313882820104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Apeleção do **Município de São Paulo** contra sentença que, em sede de embargos à execução, declarou extinto o processo sem análise do mérito do pedido relativo às taxas de conservação e limpeza, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e julgou procedente o pleito para reconhecer a imunidade em relação ao IPTU e inexigibilidade dos valores objetivados na CDA.

Condenou a municipalidade ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% sobre o valor da causa, com base no parágrafo 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil (fls. 30/33).

Aduz a municipalidade, às fls. 13/19, que:

a) o Município de São Paulo ajuizou executivo fiscal com vista à satisfação de créditos tributários de IPTU, referentes ao exercício de 1999, regularmente constituídos por meio de procedimento de lançamento tributário, em face da extinta Estrada de Ferro Santos Jundiá - Estrada Barra Funda;

b) há violação ao artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal em virtude do excessivo alcance dado à cláusula da imunidade tributária recíproca que proibiu a cobrança de IPTU da União na qualidade de responsável tributário;

c) define-se a imunidade tributária como uma limitação ao poder de tributar positivada expressamente em texto constitucional. Chegou-se a falar em uma isenção qualificada. O certo é que as imunidades representam a ausência de competência constitucional dos entes políticos para instituir determinados tributos frente a situações específicas e determinadas, ou seja, não tributação;

d) a imunidade tributária recíproca, constante do artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que veda a instituição de impostos pelos entes políticos sobre o patrimônio, a renda e os serviços dos demais entes da federação;

e) diferente de uma situação em que a União Federal, em vista de uma sucessão operada por lei, foi posta na condição de responsável tributário pelo pagamento de um imposto, cuja norma que o instituiu incidiu normalmente quando, à época, era contribuinte pessoa jurídica que não gozava da prerrogativa da imunidade;

f) no ano em que ocorreu o fato gerador do IPTU, observou-se todo o arcabouço das imunidades tributárias, instituiu a aludida exação em face do patrimônio de uma sociedade de economia mista federal que não gozava de imunidade. A sua presença no polo passivo do feito se deve à sucessão operada pela Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei Federal nº 11.483/07, que, além de extinguir a RFFSA, determinou a transferência à União de todo o seu patrimônio, inclusive os bens imóveis gravados com dívidas fiscais daquele

contumaz devedor;

g) a cobrança do tributo recai sobre a União por lei, na posição de responsável tributário pelos impostos devidos pela extinta sociedade federal, situação não albergada pela cláusula constante no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da CF/88, a não ser que se dê interpretação excessiva ao preceito e subverter os objetivos inspirados da imunidade e legitimar uma hipertrofia desta prerrogativa em favor da União, de modo a malfêrir o equilíbrio federativo;

h) a norma tributária municipal exauriu a incidência dos fatos geradores outrora ocorridos, somente se se entender vigente no direito constitucional o instituto da imunidade tributária superveniente e que poderia retirar a competência constitucional já exercida pela municipalidade;

i) por inexistir no direito positivo o instituto da imunidade tributária superveniente, tem-se por legítima a tributação feita pelo Município de São Paulo, a permitir a cobrança frente à União do IPTU devido pela extinta RFFSA.

Deve ser dado provimento ao recurso.

Com contrarrazões da União (fls. 48/58), nas quais aduz:

a) não é jurídica a cobrança do IPTU, já que os bens imóveis sobre os quais incidiram os tributos são bens públicos sem valor venal;

b) a União demonstrou que a natureza da atividade desenvolvida pela extinta RFFSA é de serviço de interesse da comunidade;

c) o tributo não pode ser cobrado por lhe faltar base de cálculo, uma vez que não há como atribuir valor econômico aos imóveis que não têm valor venal;

d) a Medida Provisória nº 353, de 22 de janeiro de 2007, extinguiu a RFFSA e determinou, em seu artigo 2º, a sucessão de direitos, obrigações e ações judiciais pela União, ressalvadas as ações de que trata o inciso II do *caput* do artigo 17;

e) é pacífico o entendimento de que, ao tempo da ocorrência do fato imponible gerador do tributo, a parte apelada ainda não detinha a propriedade do imóvel, de modo que não era contribuinte do tributo imobiliário;

f) a transferência da propriedade dos imóveis da extinta RFFSA, por força da Lei nº 11.483/2007, poderia ser alegada atribuição de responsabilidade de pagamento do IPTU, com apoio do artigo 130 do Código Tributário Nacional;

g) a atribuição de qualquer espécie de sujeição passiva às pessoas jurídicas de direito público padece de incompatibilidade material com a Constituição Federal de 1988, ao menos no que diz respeito aos impostos incidentes sobre os bens dessas pessoas jurídicas;

h) a imunidade recíproca atribuída demonstra eficácia imediata de norma constitucional que veda a possibilidade de exigência do tributo do contribuinte.

O apelo deve ser desprovido.

É o relatório. **DECIDO.**

De acordo com a CDA, cobra-se IPTU da empresa ESTRADA DE FERRO SANTOS JUNDIAÍ - ESTRADA BARRA FUNDA (fl. 04 do apenso). Todavia, essa foi encampada pela Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA por força do DL nº 9869/1946, conforme averbação requerida em 20/08/81 no registro imobiliário competente (fl. 09), a qual, por sua vez, foi sucedida pela União em 2007 (MP nº 353/07, convertida na Lei nº 11.483/07) nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse parte ou interessada.

Assim, claro está que a executada foi extinta muito antes até da inscrição do débito, que se deu em 1999, o que evidencia sem sombra de dúvida sua ilegitimidade passiva.

No caso, incide a Súmula 392, segundo a qual: *a fazenda pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou forma, vedada a modificação do sujeito passivo da execução*. Veja-se, ademais, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça em situação idêntica à dos autos:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi

firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 729600; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; 2ª Turma; j. em 01/09/2015)

Confira-se também:

EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. ALTERAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. SÚMULA 392/STJ. REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTÓRIO PARA O ATUAL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. NULIDADE DA CDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A teor da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução", ainda que em decorrência de sucessão tributária focada no art. 130 do CTN. Precedentes: AgRg no AREsp 131.469/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 02/05/2012; REsp 880.724/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 25/02/2008. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 551.384/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)

Portanto, vedada a substituição da CDA na espécie ou sua modificação do sujeito passivo da execução, ainda que em virtude de sucessão tributária.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, incisos IV, *a e b*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026993-75.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.026993-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP023087 PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00094625320044036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão (fls. 184/186) que determinou que a partilha dos depósitos judiciais vinculados ao feito se dê em conformidade com a planilha apresentada pela agravada, com a consequente expedição de alvará de levantamento e convertendo-se o remanescente em renda da União Federal. A decisão foi proferida nos seguintes termos:

Este Juízo proferiu decisão afastando o art. 1º da Portaria Conjunta nº 10/09, que alterou o artigo 32, 1º, da Portaria Conjunta nº 06/09, a fim de que a apuração do valor do débito a ser pago/parcelado considere o saldo devedor atualizado da conta vinculada às ações em questão comparando-o com o crédito tributário atualizado após a aplicação das reduções trazidas pela Lei nº 11.941/2009, de modo que o valor devido seja convertido em renda e o excedente seja levantado pela impetrante. (...)
Em consequência ao que restou determinado, a União Federal trouxe aos autos manifestação elaborada pela Receita Federal do Brasil, na qual constam os parâmetros que, no seu entender, devem ser utilizados na partilha dos depósitos judiciais vinculados

ao feito. Naquela oportunidade, a União Federal argumentou que a impetrante tem o direito à redução de 100% da multa e à redução de 45% sobre o valor histórico dos juros depositados. E mais, a respeito da planilha de partilha elaborada pela impetrante, alegou a União Federal que a atualização dos depósitos, tal como feita, não encontra previsão na Lei 11.941/09. Ora, a esse respeito, não assiste razão à União Federal pois a decisão de fls. 481/488 é clara no sentido de que a partilha dos depósitos judiciais em questão deve se dar mediante subtração do valor do débito atualizado com a aplicação das reduções legais do saldo atualizado da conta judicial. A pretensão da União Federal para que a partilha se dê mediante incidência dos benefícios sobre o valor histórico dos depósitos vulnera a decisão proferida por este Juízo, motivo pelo qual seus cálculos não podem ser aceitos. Por tudo isso, determino que a partilha dos depósitos judiciais em questão se dê em conformidade com a planilha de fls. 510/512, com a consequente expedição de alvará de levantamento em favor da impetrante, convertendo-o remanescente em renda da União Federal.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) caso houvesse insurgência quanto às portarias e leis regentes, deveria a agravada valer-se dos meios jurídicos adequados e não inovar após o trânsito em julgado que implicou a sua sucumbência total por renúncia ao direito sobre que se fundava a ação, em razão da adesão a programa de benefícios fiscais. A discussão não pode ser realizada nos autos (artigos 264, 303 e 463 do Código de Processo Civil de 1973);

b) devem ser aplicadas as normas vigentes, quais sejam, Portaria Conjunta SRF/PGFN nº 10/2009 e IN SRF nº 968/2009, de modo que, com a sucumbência da impetrante, os valores depositados devem ser transformados em pagamento definitivo (artigo 1º, §§ 2º e 3º, inciso II, da Lei nº 9.723/1996).

Pleiteia o provimento do recurso para que seja reformado o *decisum* e não se permita o afastamento do artigo 1º da Portaria Conjunta nº 10/2009.

Efeito suspensivo deferido às fls. 191/192

Contraminuta de **Companhia Brasileira de Distribuição** às fls. 200/211.

É o relatório.

Decido.

O agravo de instrumento interposto contra decisão que, em fase de destinação dos depósitos, entendeu que na apuração do valor a ser pago/parcelado deve ser considerado o saldo devedor atualizado da conta vinculada à demanda em comparação com o crédito tributário atualizado após a aplicação das reduções trazidas pela Lei nº 11.941/2009, de modo que o valor devido seja convertido em renda e o excedente seja levantado pela impetrante, afastado o artigo 1º da Portaria Conjunta nº 10/2009, que alterou o artigo 32 da Portaria Conjunta nº 6/2009.

No que tange ao alcance das reduções da Lei nº 11.941/2009, assim dispõe seu artigo 10:

Art. 10. Os depósitos existentes vinculados aos débitos a serem pagos ou parcelados nos termos desta Lei serão automaticamente convertidos em renda da União, após aplicação das reduções para pagamento a vista ou parcelamento. (Redação dada pela Lei nº 12.024, de 2009).

Parágrafo único. Na hipótese em que o valor depositado exceda o valor do débito após a consolidação de que trata esta Lei, o saldo remanescente será levantado pelo sujeito passivo.

Por sua vez, o inciso I do § 3º do artigo 1º da mesma lei estabelece:

Art. 1º

[...]

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

[...] [ressalte]

Evidencia-se, dessa maneira, que a redução de 45% prevista na norma anteriormente transcrita refere-se exclusivamente aos juros de mora, que, ao contrário do que sustenta a agravante, não se confunde com a SELIC sobre depósitos judiciais, na medida em que esta atualiza o valor depositado (juros remuneratórios), ao passo que aqueles compõem a dívida do contribuinte quando há pagamento de tributo em atraso, ou seja, um instituto alude ao depósito e o outro ao próprio crédito tributário. Tal entendimento já foi pacificado pelo

Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PARCELAMENTO OU PAGAMENTO À VISTA COM REMISSÃO E ANISTIA INSTITUÍDOS PELA LEI N. 11.941/2009. APROVEITAMENTO DO BENEFÍCIO MEDIANTE A TRANSFORMAÇÃO EM PAGAMENTO DEFINITIVO (CONVERSÃO EM RENDA) DE DEPÓSITO JUDICIAL VINCULADO A AÇÃO JÁ TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE OS JUROS QUE REMUNERAM O DEPÓSITO JUDICIAL E OS JUROS DE MORA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO FORAM OBJETO DE REMISSÃO.

1. A alegação de violação ao art. 535, do CPC, desenvolvida sobre fundamentação genérica chama a aplicação da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".
2. A possibilidade de aplicação da remissão/anistia instituída pelo art. 1º, §3º, da Lei n. 11.941/2009, aos créditos tributários objeto de ação judicial já transitada em julgado foi decidida pela instância de origem também à luz do princípio da isonomia, não tendo sido interposto recurso extraordinário, razão pela qual o recurso especial não merece conhecimento quanto ao ponto em razão da Súmula n. 126/STJ: "É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucionais e infraconstitucionais, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário".
3. De acordo com o art. 156, I, do CTN, o pagamento extingue o crédito tributário. Se o pagamento por parte do contribuinte ou a transformação do depósito em pagamento definitivo por ordem judicial (art. 1º, §3º, II, da Lei n. 9.703/98) somente ocorre depois de encerrada a lide, o crédito tributário tem vida após o trânsito em julgado que o confirma. Se tem vida, pode ser objeto de remissão e/ou anistia neste ínterim (entre o trânsito em julgado e a ordem para transformação em pagamento definitivo, antiga conversão em renda) quando a lei não exclui expressamente tal situação do seu âmbito de incidência. Superado, portanto, o entendimento veiculado no item "6" da ementa do REsp. nº 1.240.295 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 5.4.2011.
4. O §14, do art. 32, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, somente tem aplicação para os casos em que era possível requerer a desistência da ação. Se houve trânsito em julgado confirmando o crédito tributário antes da entrada em vigor da referida exigência (em 9.11.2009, com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009), não há que se falar em requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício.
5. A remissão de juros de mora insertos dentro da composição do crédito tributário não enseja o resgate de juros remuneratórios incidentes sobre o depósito judicial feito para suspender a exigibilidade desse mesmo crédito tributário. O pleito não encontra guarida no art. 10, parágrafo único, da Lei n. 11.941/2009. Em outras palavras: "Os eventuais juros compensatórios derivados de supostas aplicações do dinheiro depositado a título de depósito na forma do inciso II do artigo 151 do CTN não pertencem aos contribuintes-depositantes." (REsp. n.º 392.879 - RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13.8.2002).
6. No caso concreto, muito embora o processo tenha transitado em julgado em 12.12.2008 (portanto desnecessário o requerimento de desistência da ação como condição para o gozo do benefício) e a opção pelo benefício tenha antecedido a ordem judicial para a transformação do depósito em pagamento definitivo (antiga conversão em renda), as reduções cabíveis não alcançam o crédito tributário em questão, pois o depósito judicial foi efetuado antes do vencimento, não havendo rubricas de multa, juros de mora e encargo legal a serem remetidas.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.
Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.
(REsp 1251513/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2011, DJe 17/08/2011 - ressaltei)

Salientem-se outros precedentes em que o representativo da controvérsia é observado: AgRg no REsp 1248652/RS e AgRg no REsp 1268584/RS.

Destarte, como o valor da atualização do depósito não é contemplado pelo benefício concedido pela Lei nº 11.941/2009, consoante exposto, não há que se falar que para o cálculo dos abatimentos inicialmente devam-se atualizar os valores depositados. As reduções previstas no inciso I do § 3º do artigo 1º da lei devem ser efetivadas sobre a importância depositada. Frise-se que, ao aderir ao programa de benefícios, o contribuinte conhecia antecipadamente seus termos e condições, os quais não previam a forma de cálculo por ele almejada.

Enfatize-se, ainda, que esse entendimento subsiste independentemente da análise da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, especialmente seu artigo 32 (alterado pelo artigo 1º da de nº 10/2009), do artigo 1º da Lei nº 9.723/1996 e do artigo 2º, § 1º, da LINDB, uma vez que, como visto, a conclusão pautou-se exclusivamente na Lei nº 11.941/2009, artigos 1º, § 3º, inciso I, e 10, e no fato de que os juros de mora nela indicados não se confundem com os remuneratórios do depósito judicial. Entretanto, como a decisão do juízo pautou-se no afastamento do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009, frise-se, de qualquer forma, que as alterações que realizou no citado artigo 32 vão ao encontro desta lei. Apenas há redução, portanto, se os depósitos forem realizados com inclusão de multas de mora, de ofício e isoladas, juros de mora e encargo legal, na forma do artigo 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 11.941/2009, consoante também prevê o mencionado artigo 32, § 1º.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, a fim de reformar o *decisum* e não se permitir o afastamento do artigo 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 10/2009.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009492-44.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009492-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOFT GRAF EDITORA E PRODUTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP180747 NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00094924420114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por SOFT GRAF EDITORA E PRODUTOS LTDA., objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS o valor do ICMS devido, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, correspondentes aos fatos geradores ocorridos desde 28/06/2000 a 07/06/2005 e 28/06/2005 a 28/06/2010. A impetrante requereu a desistência do pedido quanto à compensação (fls. 56). A petição de fls. 56 foi recebida como aditamento à inicial às fls. 58.

Liminar indeferida (fls.82/84).

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 100/103). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, a impetrante, em sede de apelação, pugna pela reforma da r. sentença para o fim de declarar o direito de excluir da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS o valor do ICMS, reconhecendo, ainda, a possibilidade de recuperação de valores indevidamente recolhidos nos últimos 10(dez) anos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Em julgamento realizado em 28.08.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto (fls. 164).

A impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C.STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
V - *depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº. 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

A apelação não merece ser conhecida quanto ao pedido de compensação ante o pedido de desistência formulado pela impetrante quanto ao referido tópico e recebido como aditamento à inicial pelo MM. Juízo (fls. 58).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer tão somente o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 1147/1693

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021917-06.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.021917-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	:	SP285535 ANA MARIA DELLA NINA ESPERANÇA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN
No. ORIG.	:	00219170620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Omint Serviços de Saúde Ltda., à vista da adesão ao programa especial de regularização tributária, instituído pela Medida Provisória nº 783/2017, com a conversão em renda dos valores depositados judicialmente (fls. 587/588).

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que *"a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC."* (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 07/10/2003, DJe em 28/10/2003). Assim, à vista de que a advogada signatária do pedido tem poderes específicos, de acordo com a procuração de fl. 604, não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Com relação aos honorários advocatícios, ressalta-se que deve ser aplicado o disposto no artigo 90 do Código de Processo Civil, que determina o pagamento pela parte que renunciou. Assim, a autora arcará com a verba sucumbencial, cujo valor deve ser fixado nos termos do disposto no artigo 85, parágrafo 3º, inciso I, combinado com o parágrafo 4º, inciso III, do Estatuto Processual Civil, por se tratar de demanda na qual a fazenda pública é parte, o qual prevê a fixação em percentual entre 10% e 20% do valor atualizado da causa de até 200 salários mínimos. Dessa forma, considerados os parâmetros dos incisos I a IV do parágrafo 2º do mesmo dispositivo, quais sejam grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa e o tempo exigido, e em observância ao fato de que não se trata de extinção liminar, mas sim posterior ao processamento da demanda, inclusive com apresentação de contestação por parte da ré, entendo que os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor da causa (R\$ 33.348,00 - em 28/11/2011) atualizado. Custas *ex lege*.

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea 'c', do Código de Processo Civil, e **condeno a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa**. Prejudicada a apelação. Pedido de conversão dos depósitos judiciais em renda deverá ser formulado perante o juízo de origem.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000710-67.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.000710-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	QUATRO K TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00007106720114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por QUATRO K TEXTIL LTDA., objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, o direito de efetuar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos 05(cinco) anos, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente pela Taxa Selic.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 1369/1374). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Os embargos de declaração opostos pela impetrante forma rejeitados (1393/1394).

Inconformada, apela a impetrante pugnando pela reforma da r. sentença, pleiteando o reconhecimento da inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que tange ao pagamento das contribuições do PIS e da COFINS com suas bases de cálculo acrescidas do valor do ICMS, bem como que seja declarado o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a esse título, desde a data de cada desembolso, bem como os juros calculados à Taxa Selic ou ao menos restituir os valores recolhidos indevidamente nestes moldes. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo sobrestamento do feito até o julgamento pelo C. STF do RE 240.785.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de embargos de declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 1462), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) *súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) *acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) *entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida

sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (11/02/2011), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos (fls. 77/1298).

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consecutivamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 11/02/2011, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004. Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 11/02/2011, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 000401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2011.61.33.006946-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ADOLPHO PAIVA FARIA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP053394 JOSE EDSON CAMPOS MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00069461420114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Apelação interposta por Adolpho Paiva Faria Junior contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, para afastar a alegação de bem de família, de prescrição da dívida e condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa (fls. 81/82). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 109/110).

Sustenta, em síntese, que é nula a decisão atacada por embargos de declaração, dado que o magistrado não sanou a contradição e a omissão constantes do julgado. Afirma que está comprovada a impenhorabilidade do imóvel construído, porquanto protegido pela Lei nº 8.009/90 e a dívida encontra-se prescrita, uma vez que foi constituída em 12.01.2000 e a citação ocorreu somente em 02.08.2008 por oficial de justiça.

Contrarrazões às fls. 148/149.

É o relatório.

DECIDO.

Objetiva o recorrente seja reconhecido vício processual, ao argumento de que é nula a decisão atacada por embargos de declaração, dado que o magistrado não sanou a contradição e a omissão constantes do julgado. Todavia, deixo de pronunciar a nulidade suscitada, nos termos do artigo 249, § 2º, do CPC/73, visto que a demanda será decidida a favor do apelante.

Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional, que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

No que tange à interrupção desse prazo, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (*REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009*). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 28/11/2003, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação original, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação do devedor.

Note-se que a existência de entendimento do STJ, proferido no REsp nº 1.120.295/SP, sob a sistemática do representativo de controvérsia, no sentido de que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 219, §1º, do CPC/73, não afasta a questão constitucional relacionada ao tema. Sob tal perspectiva (constitucional), a propositura da ação não é hábil a interromper o prazo extintivo, pois o rol taxativo constante do artigo 174 do Código Tributário não contempla tal hipótese e, conforme disposto no artigo 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal, somente lei complementar pode dispor sobre matéria de prescrição tributária, razão pela qual, igualmente, não se aplica o artigo 8º, § 2º, da LEF, (*AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011*).

Ademais, ainda que assim não se entendesse, impõe-se atentar que o julgado do STJ citado não obsta a observância do disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 219 do CPC/73.

Outrossim, a corte superior consolidou entendimento segundo o qual os efeitos da citação retroagem à data da propositura da ação para fins de interrupção da prescrição, somente quando a demora é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, a teor da Súmula 106/STJ (*STJ - AgRg no AREsp 131367 / GO - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0306329-1 - Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA - DJ: 19/04/2012 - DJe 26/04/2012*).

Na espécie, o tributo foi constituído pela entrega da declaração, cuja notificação pessoal se deu em **12.01.2000**, momento a partir do qual teve início o prazo prescricional. Proposta a ação executiva, à fl. 15 consta AR enviado ao devedor, assinado por terceiro em 23.05.2005. Determinada a penhora de bens no local, foi certificado pelo oficial de justiça (fl. 33v) que, segundo informações, o

executado nunca residiu no endereço indicado, que era, na verdade, de seu irmão, razão pela qual se considerou válida a citação de fl. 45, ocorrida em **02.08.2008**, data em que foi encontrado para a efetivação do ato. Verifica-se, portanto, consumado o lustr legal.

Por outro lado, não há que se falar na aplicação da Súmula 106/STJ, dado que a demora foi ocasionada pelo erro do fisco, que, após o retorno do AR negativo (fl. 08), informou o endereço do irmão do executado (fl. 10) para cumprimento da citação, o que se constata facilmente pelo documento de fl. 11, que indica o Adolpho Paiva de Faria em lugar de Adolpho Paiva de Faria Junior, e cujo CPF é diverso do executado.

À vista do que restou decidido, descabido o exame das demais questões.

Assim, vencida a fazenda é cabível a fixação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/73, dado que a publicação da sentença se deu antes da vigência do CPC/2015. Note-se que o magistrado não está adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3º do mesmo dispositivo, mas não pode arbitrar valor ínfimo em relação à quantia discutida, ou seja, menos de 1% (um por cento), tampouco está autorizado onerar a parte devedora em quantia excessiva. Considerado o valor dado à causa, R\$ 6.752,73 (fl. 13), e em atenção a alguns critérios da norma processual, quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 500,00, valor que se coaduna com o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região e atende aquele pacificado na corte superior (*Resp 153.208-RS, rel. Min. Nilson Naves, 3ª turma, v.u., Dju 1.6.98*).

Por fim, considerado o reconhecimento da prescrição, desnecessário enfrentar a alegação de nulidade da penhora.

Ante o exposto, deixo de pronunciar a nulidade suscitada, nos termos do artigo 249, § 2º, do CPC/73 e, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reconhecer a prescrição da dívida e, em consequência, julgar procedentes os embargos à execução fiscal, a fim de extinguir o feito executivo e determinar o levantamento da penhora, condenado o fisco ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035988-43.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.035988-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	ROGEL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP146989 ADILSON ALMEIDA DE VASCONCELOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00164657820124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROGEL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. contra a decisão que, em sede de ação declaratória de nulidade, indeferiu o pedido de tutela antecipada, com o intuito de decretar a nulidade do Processo Administrativo Fiscal nº 13895.720315/2011-52 de Representação para Fins de Inaptdão, com consequente revogação do Ato Declaratório Executivo IRF/SPO nº 48, de 08/08/2011, que declarou nulo o seu cadastro perante o CNPJ.

O agravante alega, em síntese, ser pessoa jurídica de direito privado, regularmente constituída desde 14/04/1998, que tem por objeto social a importação, exportação e comércio atacadista e varejista de produtos diversos. Sustenta, outrossim, que o referido processo administrativo fiscal violou os princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, sendo, portanto, nulo. Aduz que está sendo impedida de exercer suas atividades comerciais em razão da falta do CNPJ.

É o relatório.

Decido.

Consoante consulta disponível no site www.jfsp.jus.br, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o disposto pelo Juízo de origem:

"(...)

Diante disso, por todas as razões expostas, JULGO IMPROCEDENTE o pedido deduzido na presente ação, nos termos do artigo 487, I, CPC. Condene a autora em 10% sobre o valor atualizado da causa, a teor do artigo 85, inciso III, CPC."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação em que foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. *Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.*

2. *A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.*

3. *Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.*

4. *Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.*

5. *Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.*

6. *Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.*

7. *Recurso especial parcialmente provido.*

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE A PRODUÇÃO DE PROVAS. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA. 1. Não se vislumbra violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia de forma

motivada para a solução da lide, declinando, ainda que sucintamente, os fundamentos jurídicos que embasaram sua decisão;

sendo certa a desnecessidade de que rebata um a um os argumentos do recorrente. 2. Verifica-se a existência de dois critérios para solucionar o impasse relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: a) o da cognição, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda do objeto do agravo; e b) o da hierarquia, que pressupõe a

prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe. 3. Contudo, o juízo acerca do destino a ser dado ao agravo após a prolação da sentença não pode ser feito a partir de uma visão simplista e

categórica, ou seja, a solução da controvérsia não pode ser engendrada a partir da escolha isolada de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode ter a

decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito. 4. A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e do momento

processual em que se encontra o feito, devendo-se sempre perquirir se remanesce interesse e utilidade no julgamento do

recurso, o que, em princípio, transcende o fato de ser ou não, a questão nele discutida, pressuposto lógico da decisão de mérito. 5. No caso, conquanto a questão da produção de provas seja antecedente lógico da solução do mérito da lide, é certo

que, pelas peculiaridades da situação fática e processual dos autos, não se revela nenhuma utilidade nem justo interesse no

julgamento do agravo de instrumento, que perdeu, assim, o seu objeto. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:

(RESP 201102019404, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. *Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Agravo legal improvido.*"

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Desse modo, tendo em vista que a sentença proferida nos autos n. 0016465.78.2012.4.03.6100 desafia o recurso de apelação, no qual o mérito do agravo de instrumento poderá ser reiterado, eventuais impugnações deverão ser aduzidas na via própria.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo, para oportuno apensamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

APELANTE	:	THERASKIN FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00086577720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por THERASKIN FRAMACÊUTICA LTDA., objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica entre a impetrante e o impetrado que obrigue a primeira a recolher em prol do segundo as contribuições ao PIS e à COFINS acrescidas dos valores referentes ao ICMS, bem como seja declarado o seu direito de efetuar a compensação de todo o pagamento a maior, realizados nos últimos 05 (cinco) anos, devidamente corrigidos pela taxa SELIC.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 52/53). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ. Custas "ex lege".

Inconformada, apela a impetrante sustentando ser indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Aduz que sendo o ICMS um imposto indireto, não cumulativo, não constituindo receita do contribuinte, mas sim dos Estados-membros, não poderia o valor do tributo integrar a receita bruta apurada para efeitos fiscais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 03.07.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Bastos.

A impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*
- V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:*
- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
 - b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
 - c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

DA PRESCRIÇÃO.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código

Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (19/12/2012), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECUTÓRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos, em seis apensos.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consecutivamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita

Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 19/12/2012, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009 e 12.249/2010.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, in casu, o ajuizamento da ação em 27/03/2007, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do quantum, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos.

(TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 1161/1693

	2012.61.23.001265-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	CARLA APARECIDA FERRAZ
ADVOGADO	:	SP226554 ERIKA LOPES BOCALETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00012655920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Tratando-se de feito que versa a obrigatoriedade de fornecimento de medicamento não contemplado na Portaria n. 2.982/2009 do Ministério da Saúde (programa de medicamentos excepcionais), determino o sobrestamento do feito, consoante decidido no RESP 1.657.156/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Intimem-se as partes nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015, bem como o Ministério Público Federal. Anote a Subsecretaria o sobrestamento do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

	2012.61.82.045800-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	METALGRAFICA GIORGI S/A
ADVOGADO	:	SP109492 MARCELO SCAFF PADILHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00458009020124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À fl.128 a embargante atravessa petição nos autos informando a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Medida Provisória nº 783, de 2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24/10/2017, regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 2017, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, termos do art. 487, inciso III, alínea "c", do CPC. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar. Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Logo, não possuindo mais a parte autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "c" do Código de Processo Civil.

Por se tratar de embargos à execução fiscal, sem condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Ademais disso, nos termos do artigo 5º, §3º da Lei nº 13.496/2017 "a desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento de honorários."

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046902-50.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.046902-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	FUNDACAO CESP
ADVOGADO	:	SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00469025020124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Às fls.1233/1234 a embargante atravessa petição nos autos informando a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Medida Provisória nº 783, de 2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24/10/2017, regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 2017, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, termos do art. 487, inciso III, alínea "c", do CPC. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Logo, não possuindo mais a parte autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "c" do Código de Processo Civil.

Por se tratar de embargos à execução fiscal, sem condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Ademais disso, nos termos do artigo 5º, §3º da Lei nº 13.496/2017 "*a desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento de honorários.*"

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010628-72.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.010628-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	ING CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS S/A
ADVOGADO	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro(a)
	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00519628220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **ING Corretora de Câmbio e Títulos S/A** contra decisão que, em sede de execução fiscal, julgou prejudicado o pedido de substituição da CDA.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos. Irresignada, a agravante apresentou pedido de reconsideração.

Às fls. 912/916, a agravante informou que a CDA foi cancelada na esfera administrativa e requereu a extinção do feito, ante a perda do

objeto.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, à vista do cancelamento da inscrição em dívida ativa em torno da qual se instalou a controvérsia na instância originária, conforme comprova o documento de fl. 916.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento e o pedido de reconsideração de fls. 896/904, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012684-78.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.012684-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	SUPER PEOPLE SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP162604 FERNANDO MAURO BARRUECO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00073811920134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **SUPER PEOPLE SERVIÇOS TEMPORÁRIOS LTDA**, contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018816-54.2013.4.03.0000/MS

	2013.03.00.018816-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MINERACAO CARANDAZAL LTDA -ME

ADVOGADO	:	MS010770 MAISA DE SOUZA LOPES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00011895820134036201 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **Mineração Carandazal Ltda.-ME** contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020928-93.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.020928-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	MOTO SNOOPY COM/ DE PECAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP305813 JAMILLE BASILE NASSIN e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00050137820114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Moto Snoopy Comércio de Peças e Acessórios Ltda. contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, a qual requereu a gratuidade da justiça, bem como suscitou a ocorrência da decadência e da prescrição dos débitos (fls. 16/18).

Alega-se, em síntese, que faz jus à concessão dos benefícios da justiça gratuita, à vista de sua difícil situação financeira, a qual resultou no encerramento da atividade. Sustenta, ainda, a ocorrência da decadência do débito exigido.

Em contraminuta, às fls. 55/57, a União requer o desprovimento do recurso.

Do pedido de justiça gratuita

Quanto ao pleito em questão, anoto que a requerente é pessoa jurídica, de maneira que se entente imprescindível a comprovação de que efetivamente dele necessita, o que se aplica, também, às empresas em recuperação judicial. Nesse sentido, *verbis*:

JUDICIAL - INCAPACIDADE ECONÔMICA RELACIONADA AO CUSTEIO DO PROCESSO NÃO COMPROVADA. 1. Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira (Súmula 418, STJ). 2. A agravante limita-se a insistir que está sendo executada por diversos débitos fiscais. Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo. 3. Agravo de instrumento improvido. (AI 00163987520154030000, Desembargador Federal Fábio Prieto, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016.)

In casu, cumpriria à requerente a demonstração de insuficiência econômica, requisito essencial à concessão da benesse por se tratar de pessoa jurídica. Note-se que sequer é possível presumir a hipossuficiência de uma massa falida, com maior razão não se pode deduzir que a empresa que não se encontra em tal condição está impossibilitada de arcar com as custas processuais, cuja fragilidade financeira deve ser comprovada, a teor da Súmula nº 481/STJ. A alegação de que a devedora não está a exercer suas atividades, bem assim a alusão genérica à dificuldade financeira, não demonstram a necessidade do benefício, de forma que de rigor o seu indeferimento.

Ante o exposto, **INDEFIRO o benefício da justiça gratuita.**

Intime-se a agravante, nos termos e para os efeitos do artigo 1.017, parágrafo 1º, c.c o artigo 99, § 7º, ambos do CPC, comprovar os respectivos recolhimentos no prazo de 10 dias.

Por fim, à vista da alegada decadência dos débitos executados, junte a requerente cópia da inicial do feito executivo e documentos que a instruem, os quais são necessários para a análise do pedido.

Publique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012103-39.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.012103-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	:	JURACY JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA -EPP
ADVOGADO	:	SP045543 GERALDO SONEGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	:	JURACY JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	00541122320118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por JURACY JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA - EPP em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. A embargante foi condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973.

Em atenção ao despacho de fl. 111, a União Federal manifestou-se no sentido de que as inscrições das CDA's nº 80.6.02.047599-32, 80.6.02.047598-51, 80.7.02.018010-05 e nº 80.2.02.010669-37 foram extintas em razão de pagamento (fls. 113/117).

É o relatório.

Decido.

Com efeito, satisfeita a obrigação, os embargos à execução fiscal perderam inteiramente o seu objeto, sendo caso de extinção do feito, sem apreciação do mérito, a teor do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973).

Nesse sentido, tragos julgados desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69 - EXTINÇÃO PROCESSUAL 1 - Nos termos da r. sentença proferida na execução fiscal embargada, a parte devedora quitou o débito implicado, fls. 89. 2 - Os embargos à execução perdem o seu objeto, afinal não há mais mérito a ser debatido, o que configura a falta de interesse superveniente da ação (art. 267, VI, do CPC). Precedentes. 3 - A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo Decreto-Lei n.º 1.025/69 (inserto na CDA, fls. 37), matéria resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente. 4 - Processo extinto, com fulcro no art. 267, VI,

CPC, a título sucumbencial incidindo o encargo do Decreto-Lei 1.025/69 (Súmula 168, TFR, e Recurso Repetitivo REsp 1143320), em prol da ANS, por este motivo improvido o apelo.

(AC 00319792420094036182, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA EXTINTA PELO PAGAMENTO. PERDA DO OBJETO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 267, INCISO VI, DO CPC.- Embargos à execução opostos com o objetivo de ver desconstituída a certidão de dívida ativa n.º 80.2.01.021954-10. O processo foi julgado improcedente e o embargante apresentou apelação. Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, verificou-se que a CDA foi extinta pelo pagamento. A ação foi julgada extinta nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e a análise da apelação restou prejudicada.- O pagamento da dívida importa no desaparecimento da CDA que embasou a execução fiscal. Por sua vez, com a resolução da ação executiva, verifica-se a perda do objeto destes embargos, razão pela qual não é cabível a aplicação do artigo 503 do CPC e a manutenção da sentença de improcedência. Em suma, não pode ser mantida a sentença de mérito se o objeto da ação deixou de existir, de modo que é de rigor a aplicação do artigo 267 da lei processual.- Agravo legal desprovido.

(AC 00025599120034036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No tocante às verbas de sucumbência, insta consignar que em sede de embargos à execução fiscal contra União Federal não há condenação em verba honorária, uma vez que já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

Esse entendimento encontra-se sedimentado na Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos que prescreve:

"O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, e sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Nesse sentido, assim entendeu o c. Superior Tribunal de Justiça em regime dos recursos repetitivos:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

- 1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).*
- 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*
- 3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.*
- 4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.*
- 5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".*
- 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/05/2010) grifo nosso*

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil (artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil/1973), sem condenação em verba honorária, ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-lei nº 1.025/69. Apelação prejudicada, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043010-94.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.043010-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE	:	MILTON COLLAVINI
ADVOGADO	:	SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS. 374/377
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	SANTA ISABEL IND/ E COM/ LTDA e outros(as)
	:	AGOSTINHO CLOVIS MANCINI PAULINO
	:	GILBERTO GEMME
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG.	:	00000349419838260543 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por MILTON COLLAVINI contra decisão singular, que, com fundamento no artigo 932, inciso V, alínea b, do Código de Processo Civil, rejeitou a preliminar de intempestividade do recurso adesivo, deu provimento à apelação e à remessa oficial, a fim de reformar a sentença, para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito executivo, **prejudicado o recurso adesivo**, e, com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso III, do CPC, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, que a decisão foi omissa em relação à questão da ilegitimidade de parte e de prescrição intercorrente em relação ao sócio. Aduz que foram juntadas cópias do feito nº 107/83, cujos documentos são suficientes para o entendimento da controvérsia.

A União apresentou manifestação às fls. 175/176.

É o relatório.

DECIDO.

Estabelece o artigo 1.022 do Código de Processo Civil:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1o.

Assiste razão ao embargante. Os documentos de fls. 311/372vº (cópia do feito executivo nº 107/83 que tramitou em conjunto com o presente) não foram considerados no *decisum*, de modo que houve omissão sob esse aspecto. Assim, passo à análise das questões suscitadas em sede de exceção de pré-executividade. Ressalto que naquele feito a preliminar de ilegitimidade passiva foi afastada pelo juízo (fls. 371/372vº) e não há notícia de interposição de recurso contra essa decisão, de modo que a questão precluiu e não pode ser revista nesta sede. Diferentemente, a tese de prescrição intercorrente para inclusão do sócio não foi objeto de análise daquele juízo, de modo que é admitida sua apreciação.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo

único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40, §4º, da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido: (STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010; (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010).

Interrompido o prazo prescricional com a citação da executada ou o despacho que a ordenou, se posterior às alterações promovidas pela LC 118/05, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário.

No caso dos autos, o despacho que ordenou a citação da devedora se deu em 03.05.83. Portanto, a interrupção da prescrição para todos se deu com a citação da empresa em 13.05.83. O pedido de redirecionamento do feito contra o sócio ocorreu em 27.02.96. Assim, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão do agravado, restou configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Ante o exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, a fim de sanar omissão conforme fundamentação, para que conste do dispositivo da decisão de fls. 374/377 que: *com fulcro no artigo 1.013, § 3º, inciso III, do CPC, acolho a exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição para o redirecionamento da execução em relação aos sócios.*

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos para o juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 03 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM Ap Nº 0013515-62.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013515-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	AMC TEXTIL LTDA
ADVOGADO	:	SC010264 DENISE DA SILVEIRA PERES DE AQUINO COSTA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
PETIÇÃO	:	EDE 2017203651
EMBGTE	:	AMC TEXTIL LTDA
No. ORIG.	:	00135156220134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 233/236 - Trata-se de embargos de declaração opostos por AMC Têxtil Ltda. em face da decisão proferida por este Relator à fl. 231 que indeferiu o levantamento de depósito, pedido a ser apreciado após o trânsito em julgado.

A embargante alega, em síntese, que a r. decisão foi omissa, uma vez que a discussão do mérito restou superada, pois o débito já se encontra extinto, sendo que os recursos de apelação versam apenas quanto aos honorários advocatícios, não havendo motivos para a manutenção dos depósitos.

Intimada, a parte embargada manifestou-se às fls. 244/245.

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 1.022 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante, o depósito judicial deve ser levantado somente após o trânsito em julgado, a ser requerido perante o MM. Juízo de origem.

Ademais, na própria r. sentença, a Magistrada *a quo*, já tinha condicionado o levantamento do depósito, após o trânsito em julgado (fl. 185v).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Eg. Tribunal:

"APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. LEVANTAMENTO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. A matéria relativa ao levantamento de depósitos judiciais encontra-se disciplinada nas Leis Federais nº 9.703/98 e nº 6.830/80 que o condiciona ao respectivo trânsito em julgado.

2. Além disso, a questão encontra-se pacificada nas Colendas Cortes Superiores, acompanhada por Eg. Corte Federal, no sentido de que o levantamento do depósito judicial ou sua conversão em renda somente é possível após o trânsito em julgado.

3. Apelo e Remessa Oficial improvidos."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010066-28.2015.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal NERY JUNIOR, Terceira Turma, jul. 07/07/2016, D.E. Publicado em 18/07/2016).

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fl. 231.

Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004263-14.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.004263-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO	:	SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro(a)
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP240436 EDNA MARIA BARBOSA SANTOS
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE ALTO ALEGRE
ADVOGADO	:	SP229398 CARLOS SUSSUMI IVAMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042631420134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Recebo as apelações interpostas às fls. 312/324 e fls. 329/365 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 07 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000229-60.2013.4.03.6118/SP

	2013.61.18.000229-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RODOVIARIO E TURISMO SAO JOSE LTDA
ADVOGADO	:	SP183825 DANIEL CARLOS CORRÊA MORGADO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00002296020134036118 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por RODOVIÁRIO E TURISMO SÃO JOSÉ LTDA., objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição do PIS e da COFINS o valor do ICMS devido, em face das inconstitucionalidades e ilegalidades que maculam o devido compute, bem como determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de praticar qualquer ato no sentido de autuar a impetrante no caso de haver a exclusão pretendida, ou ainda, de promover a inscrição na dívida ativa ou determinar a instauração de eventual representação fiscal para fins penais, até ulterior decisão definitiva.

Sobreveio a prolação de sentença denegatória da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 78/80). Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto nas Súmulas nº 105 do STJ e nº 512 do STF Custas "ex lege".

Insurge-se o impetrante por meio de apelação, pleiteando pela reforma da r. sentença, para o fim de assegurar o direito de não submeter-se à exigência de computar o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Em julgamento realizado em 28.08.2014, esta E. Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Relatora Dra. Alda Basto.

Após a oposição de Embargos de Declaração, os quais restaram rejeitados (fls. 167), a impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 177/ 204 e 319/334).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, com fundamento nos art. 543-B e 543-C do CPC/73, determinou o sobrestamento do feito.

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, retornaram os autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o

tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. *Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
2. *A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
3. *O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
3. *Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
4. *Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da impetrante para reconhecer o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como determinar que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato no sentido de autuar a impetrante, de promover a inscrição na dívida ativa ou instaurar eventual representação fiscal para fins penais, em razão do reconhecimento da exclusão da exação questionada.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005756-54.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.005756-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	EMILIO GABRIADES espólio
ADVOGADO	:	SP090811 EDUARDO MONTEIRO DA SILVA FILHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARCELO GABRIADES
ADVOGADO	:	SP012461 EDUARDO MONTEIRO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00057565420134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 809/817 - Defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, nos termos do artigo 1.048, inciso I, do Código de Processo Civil. Assim, anote-se a prioridade, observando-se o princípio da isonomia em relação aos demais jurisdicionados que se encontrem na mesma situação.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008158-34.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.008158-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
ADVOGADO	:	SP228863 FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG.	:	00005703319968260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Fl. 152: homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025983-88.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.025983-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	YAHOO DO BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO	:	SP147702 ANDRE ZONARO GIACCHETTA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	:	SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	FACEBOOK SERVICOS ONLINE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP138436 CELSO DE FARIA MONTEIRO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00059882520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Nesse sentido os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.
2. A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.
3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.
4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.
5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.
6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.
7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo - SP, para apensamento. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027465-71.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.027465-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00428890820124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela CIA Brasileira de Distribuição contra decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, entendeu inexistente a coisa julgada.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio decisão de reconsideração, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O agravo está prejudicado. É que a decisão agravada foi reformada pelo juiz da causa. Assim, o provimento jurisdicional requerido foi obtido nos autos principais.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.018, § 1º, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022493-34.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022493-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	GEMPI GESTAO EMPRESARIAL E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI
	:	SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00039502720118260068 1FP Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os pedidos de fls. 171/178 e 179/186.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012260-44.2014.4.03.6000/MS

	2014.60.00.012260-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AZEVEDO E MELO LTDA
ADVOGADO	:	MS011366 MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00122604420144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00085 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0015047-37.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015047-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	MONTE CRISTALINA LTDA
ADVOGADO	:	GO032767 EDSON DA PENHA DA COSTA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00150473720144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para determinar à autoridade que proceda à análise e conclusão dos pedidos de restituição que explicita. Sem honorários advocatícios. (fls. 342/344).

É o relatório.

DECIDO

O reexame necessário não está a merecer conhecimento, visto que a União manifestou seu desinteresse em recorrer (fl. 349), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005756-98.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.005756-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ANTONIO AUGUSTO CATARINO espólio
No. ORIG.	:	00057569820144036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Apelação da União interposta contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV c.c § 3º, do CPC/73 (fls. 24/25).

Sustenta, em síntese, que:

- a) o ajuizamento da execução contra devedor falecido não é motivo suficiente para gerar a extinção do feito, na medida em que o espólio deve responder pelo débito. Assim, cabe o redirecionamento do feito aos sucessores do falecido, os quais também são responsáveis tributários (artigos 131, incisos II e III, do CTN e 4º, § 2º, da LEF) e não comunicaram ao fisco o acontecido;
- b) a extinção do processo fere os princípios da celeridade, instrumentalidade e economia processual.

Sem contrarrazões à vista da ausência de citação.

É o relatório.

DECIDO

A sentença deve ser mantida.

De acordo com a CDA, cobra-se imposto de renda pessoa física declarado e não pago (fl. 04). Todavia, se demonstrou que ele faleceu em 11/12/2010 (fl. 12), muito antes até da inscrição do débito, que se deu em 2014, o que evidencia sem sombra de dúvida a

ilegitimidade passiva tanto dele quanto de seu espólio.

No caso, incide a Súmula 392 do STJ, segundo a qual: *a fazenda pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou forma, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.* Veja-se, ademais, o seguinte precedente do STJ em situação idêntica à dos autos:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 729600; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; 2ª Turma; j. em 01/09/2015)

Portanto, o pleito do recorrente de substituição da CDA na espécie não encontra respaldo jurídico, de modo que o disposto nos artigos 131, incisos II e III, do CTN e 4º, § 2º, da LEF), bem como os princípios da celeridade, instrumentalidade e economia processual, não têm o condão de alterar esse entendimento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, incisos IV, *a e b*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000502-44.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.000502-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	NATALINO POLATO
ADVOGADO	:	SP286079 DANIEL VERDOLINI DO LAGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00005024420144036105 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Manifestação de fls. 340/343, na qual a apelante requer que seja expedida ordem judicial de suspensão da restrição de seu nome junto ao CADIN, com a aplicação de multa diária coercitiva, nos termos do artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil, bem como para que o débito discutido nos autos não seja óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal.

Intimada, a União aduziu que:

"Em consulta ao Sistema da Dívida Ativa da União, cuja juntada requer, verifica-se que a CDA 80 6 12 001778-48, encontra-se com a exigibilidade suspensa, deixando de ser óbice para a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal, assim como não consta restrição no CADIN." (fl. 356)

É o relatório. Decido.

De acordo com o documento de fl. 357, a dívida discutida nos autos encontra-se com a exigibilidade suspensa em razão de depósito judicial, de forma que não há óbice à expedição de CND, e, intimada, a União informou a inexistência de restrição no CADIN. Assim, não há que se falar em expedição de ordem judicial para suspensão da restrição do nome do apelante, assim como em aplicação de multa diária coercitiva, nos termos do artigo 139, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 340/343.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007680-29.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.007680-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BERICAP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO BRAZÃO VIEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00076802920144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Bericap do Brasil Ltda, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos que antecederam a propositura da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença concessiva da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls.180/183), autorizando a impetrante a não computar o valor do ICMS incidente sobre as operações de venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços na base de cálculo da contribuição para o PIS e à COFINS, bem como reconhecendo o direito à restituição dos valores recolhidos indevidamente a tal título nos últimos 5 (cinco) anos contados a partir do ajuizamento da demanda. Correção monetária desses valores de acordo com a variação da SELIC. Incabível a cobrança de honorários advocatícios, por força do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/09. Custas "ex lege".

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal sustentando, em síntese, a necessidade de reforma da sentença eis que o valor do ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento, razão pela qual, é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Pede, ainda, a reforma da sentença afim de que seja observado o regramento de compensação de contribuições previdenciárias previsto na Lei nº 9430/96, consoante inteligência do art. 26, parágrafo único da Lei nº 11.457/2007.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF opinou pelo desprovimento da apelação.

Em decisão monocrática proferida por este Relator em 12.11.2015, foi dado provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, para reformar a r. sentença e rejeitar o pedido (fls. 240/242).

Contra essa decisão, a impetrante interpôs agravo legal (fls. 244/252) ao qual foi negado provimento, por esta E. Turma, em julgamento realizado em 17.02.2016 (fls. 257/262), nos termos do voto deste Relator.

Após a rejeição de embargos de declaração opostos (fls.275/278), sobreveio a interposição, pela impetrante, de Recursos Especial e Extraordinário (fls. 281/304 e 314/322), relativamente à possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, determinou o sobrestamento do feito (fls. 346).

Ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C.STF, determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das

empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (05/12/2014), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos por meio dos documentos de fls. 40/144.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do

CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.

170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseqüente, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel.

Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela

parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Tendo sido a demanda proposta em 05/12/2014, no tocante aos tributos passíveis de compensação, entendo aplicável à espécie as disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Cabe registrar ser aplicável à espécie a disposição contida no artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, que veda a compensação de "crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento" (artigo 74, Lei 9.430/96) com "contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição" (artigo 2º, Lei 11.457/2007).

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 05/12/2014, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei nº 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1º de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4º do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.º 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. nº 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE nº 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a aplicação do art. 170-A, do CTN, mantendo-se, no mais, a r. sentença tal como proferida, reconhecendo o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-20.2014.4.03.6329/SP

	2014.63.29.000226-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LUIZ ALVES JACYNTHO
ADVOGADO	:	SP104639 ELOISA DE OLIVEIRA ZAGO POLESÍ e outro(a)
No. ORIG.	:	00002262020144036329 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 181/183 - Defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, nos termos do artigo 1.048, inciso I, do Código de Processo Civil. Assim, anote-se a prioridade, observando-se o princípio da isonomia em relação aos demais jurisdicionados que se encontrem na mesma situação.

Manifêste-se a UNIÃO sobre o alegado às fls. 181/183.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002750-28.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.002750-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	PAPARA COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP268149 ROBSON CREPALDI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00023483720124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos e, contra tal *decisum*, foi apresentado agravo interno.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto e, em consequência, o agravo interno.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de outubro de 2017.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008941-89.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.008941-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	:	VOTORANTIM SIDERURGIA S/A
ADVOGADO	:	RJ114123 HUMBERTO LUCAS MARINI
	:	SP302217A RENATO LOPES DA ROCHA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151920620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOTORANTIM SIDERÚRGICA S/A contra decisão que, em mandado de segurança, manteve a decisão de fls. 442 e v., bem como determinou o arquivamento do feito até decisão final dos autos do Agravo de Instrumento

nº 0007333-56.2015.403.0000.

Às fls. 609/611, anunciou a perda de objeto, visto que houve o levantamento dos depósitos judiciais na ação originária.

Conforme se constata houve o julgamento do agravo de instrumento nº 0007333-56.2015.403.0000 razão pela qual verifco que a apreciação do recurso encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023087-38.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023087-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	JOAO ZILLO PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
	:	JOSE LUIZ ZILLO
	:	CARMEN TONANNI
	:	MARIA JOSE LORENZETTI
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00150522520154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu em parte a antecipação da tutela, para suspender os efeitos dos arrolamentos de bens e direitos, desde que o crédito tributário não supere 30% do patrimônio da devedora principal (fls. 157/161).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) o valor total do crédito tributário supera 30% do patrimônio de cada um dos devedores solidários, o que atende à exigência do artigo 64 da Lei n.º 9.432/97, para o arrolamento administrativo de bens, medida acautelatória, que tem por finalidade conservar o patrimônio dos contribuintes remissos com o fisco;

b) no caso de devedores solidários, deve ser arrolado o patrimônio de cada, dado que a dívida pode ser exigida integralmente de qualquer um deles, de maneira que não há qualquer ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade administrativa que determina esse procedimento.

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) o valor total do crédito tributário supera 30% do patrimônio de cada um dos devedores solidários, o que atende à exigência do artigo 64 da Lei n.º 9.432/97, para o arrolamento administrativo de bens, medida acautelatória, que tem por finalidade conservar o patrimônio dos contribuintes remissos com o fisco;

b) no caso de devedores solidários, deve ser arrolado o patrimônio de cada, dado que a dívida pode ser exigida integralmente de qualquer um deles, de maneira que não há qualquer ilegalidade ou abuso de poder no ato da autoridade administrativa que determina esse procedimento.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 169/170).

Apresentada contraminuta dos agravados (fls. 175/180), sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia do *decisum* juntada aos autos (fls. 183/188).

É o relatório. **DECIDO.**

O agravo está prejudicado, pois a decisão interlocutória objeto do agravo restou absorvida pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030106-95.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.030106-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	RONDINELLI COM/ DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO	:	SP211433 RODRIGO EVANGELISTA MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00227508220154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Rondinelli Comércio de Combustíveis Ltda.** contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015927-35.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.015927-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	LEVI STRAUSS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	09.00.07314-6 A Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Levi Strauss do Brasil Ind/ e Com/ Ltda., à vista de adesão ao programa especial de regularização tributária, instituído pela Medida Provisória n.º 783 de 31.05.2017 (fls. 543/544).

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que: *a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC.* (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.10.2003, DJe em 28.10.2003). Assim, à vista de que o advogado signatário do pedido tem poderes específicos, de acordo com a procuração juntada aos autos (fl. 533), não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Com relação aos honorários advocatícios, ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento, no julgamento do REsp nº 1.143.320/RS, representativo da controvérsia, no sentido de que é dispensada a condenação aos honorários sucumbenciais, à vista do que dispõe a Súmula 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a verba honorária (REsp 1.143.320/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010). Precedentes: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007. Assim, a incidência da referida configura inadmissível *bis in idem*. Precedente: ADAGRESP 1.114.790, 1ª Turma do STJ, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 28/09/2010, DJe em 08/10/2010.

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea c, do Código de Processo Civil, e **declaro prejudicada a apelação**. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos anteriormente explicitados.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030720-76.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.030720-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SANEAMENTO TERRAPLANAGEM E PAVIMENTACAO ESPLANADA LTDA
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00046216920118260288 1 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Apelação interposta por Saneamento Terraplanagem e Pavimentação Esplanada Ltda contra decisão que, em sede de embargos à arrematação, julgou-os improcedentes por entender ausente a arguida nulidade da intimação do executado, ao fundamento de que a lei não estabelece o prazo mínimo de antecedência relativamente à hasta pública, bem assim afastou o alegado preço vil em relação às arrematações realizadas (fls. 88/93).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, foi deferido o pedido de desistência da arrematação e determinada a expedição de mandado de levantamento do valor depositado, cuja decisão foi juntada às fls. 113/116. Destarte, o presente feito restou prejudicado, à vista da superveniente perda de objeto.

Dos honorários advocatícios

Quanto à verba honorária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que sua fixação deve ser pautada pelo princípio da sucumbência, norteado pelo da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Precedentes: AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; REsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Corte Especial, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045/SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003; REsp 439573/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, julgado em 04/09/2003; REsp 472375/RS, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Quarta Turma, julgado em 18/03/2003, DJ 22/04/2003.

No tocante à fixação de honorários em relação à fazenda, a jurisprudência do E. S.T.J. firmou-se no sentido de que, vencido ou vencedor o ente público, o arbitramento dos honorários advocatícios não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, de maneira que se adota como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade, *in verbis*:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AFERIÇÃO. ÓBICE DA SÚMULA Nº 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENÇÃO. 1. Esta Corte tem reiteradamente decidido que a aferição do quantitativo em que autor e réu saíram vencidos na demanda, bem como da existência de sucumbência mínima ou recíproca, mostra-se inviável em recurso especial, tendo em vista o óbice disposto na Súmula 7 do STJ. 2. A jurisprudência do STJ é no sentido de que vencida ou vencedora a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. 3. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201600086951, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/03/2016 ..DTPB: -grifei)

Por outro lado, a verba honorária não pode ser fixada em montante inferior a 1% (hum por cento), sob pena de ser considerado irrisório (STJ, AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg.: 22/08/2011, DJe: 31/08/2011)

In casu, considerados o valor da causa (R\$ 57.162,25-fl. 15), as jurisprudências anteriormente colacionadas, a atuação e o zelo profissional, a natureza, o trabalho e o tempo exigido, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil/1973, fixo o valor da verba honorária em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), pois propicia remuneração adequada e justa ao profissional.

À vista do exposto, declaro prejudicados os embargos e, por consequência, também a apelação, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda de objeto e condeno a embargante ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037578-26.2015.4.03.9999/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 1188/1693

	2015.03.99.037578-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	CLOVIS ALVES DE ABREU
ADVOGADO	:	MS013569 GILBERTO MARTIN ANDREO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00016593620128120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DESPACHO

Em cumprimento ao disposto no artigo 10 do CPC, manifestem-se as partes acerca da existência de litispendência e de preclusão consumativa, à vista da anterior propositura dos embargos à execução nº 2011.03.99.017002-7, o qual também impugna a execução originária.

Prazo: 5 dias.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006597-71.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006597-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	SPIDER TECNOLOGIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP226741 RICARDO AUGUSTO DA LUZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00065977120154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Spider Tecnologia Ind/ e Com/ Ltda, objetivando a exclusão da base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS, o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença concessiva da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 131/132), reconhecendo o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN. Incabível a cobrança de honorários advocatícios. Custas pelo impetrado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a União Federal aduzindo, preliminarmente, a impossibilidade de utilização da via mandamental para compensação de créditos pretéritos. No mérito, pede a reforma da sentença sustentando que o valor do ICMS faz parte do faturamento da impetrante, devida, portanto a sua inclusão na base de cálculo do PIS e da Cofins, bem como a impossibilidade de aplicação do precedente do C.STF cuja decisão tem eficácia "inter partes". Pugna, ainda, pela ausência de comprovação do recolhimento das exações para fins de compensação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Em decisão monocrática proferida por este Relator, em 16.12.2015, (fls. 175/178), foi rejeitada da matéria preliminar e dado provimento à apelação da União e à remessa oficial, para reformar a r. sentença e rejeitar o pedido inicial.

Contra essa decisão, a impetrante interpôs agravo regimental (fls. 186/192) ao qual foi negado provimento por esta E. Turma, em julgamento realizado em 16.11.2016 (fls. 207/212).

Sobreveio a interposição de Recurso Extraordinário pela impetrante, pugnando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (fls. 215/227).

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, determinou retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decidido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;*
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C.STJ no REsp nº. 1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."*

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Todavia, o acolhimento do pedido deve ficar restrito à declaração da impossibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que a impetrante deixou de carrear aos autos comprovantes de recolhimento das exações discutidas.

Dessa forma, tendo a impetrante deixado de carrear aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos, para fins de apreciação do pedido de compensação do indébito, consoante a leitura do pedido inicial, notadamente, por se cuidar de mandado de segurança, que não admite dilação probatória, resta inviabilizado o acolhimento desse pleito.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.164/BA, submetido ao sistema representativo de controvérsia, reconheceu a imprescindibilidade da comprovação do recolhimento dos valores de indébito que se pretende compensar ou repetir, mediante a juntada das respectivas guias DARF's. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Outro não é o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - APELO DA IMPETRANTE PROVIDO - APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. A sentença está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.106/2009. 2. Erro material da parte dispositiva da sentença corrigido, para excluir, da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas pelas associadas da impetrante, os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias e auxílio-creche/reembolso-babá. 3. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 11, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho". Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir apenas sobre as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial. Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias. 4. Para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idóneo a tanto. O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se

infe do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática. 5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se, de acordo com o entendimento adotado pelas Egrégias Cortes Superiores, que a contribuição previdenciária não pode incidir sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado (STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e a título de terço constitucional de férias (STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014) e auxílio-creche/reembolso-babá (STJ, AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009; AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008; EREsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185). 6. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005. 7. No caso, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. 8. No caso de mandado de segurança impetrado para obtenção de declaração do direito à compensação tributária, a 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento de que, nesses casos, deve o impetrante, para demonstrar o seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor tributário (REsp nº 1.111.164/BA, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 25/05/2009). 9. Não tendo a impetrante instruído o feito com comprovantes dos recolhimentos indevidamente efetuados por suas associadas, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento na ausência de interesse de agir, no tocante ao pedido de compensação. 10. Apelo da impetrante provido. Apelo da União e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos.

(TRF3, AMS 00088688420104036114, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, Décima Primeira Turma, j. 12.05.2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

Omissis

4. Para que seja deferida a compensação, todavia, afigura-se imprescindível que o impetrante junte ao menos um comprovante de pagamento do tributo a fim de atestar o recolhimento do tributo.

5. No caso em tela, como o impetrante não trouxe aos autos as guias DARF referentes ao recolhimento do tributo, não há que se falar em comprovação do indébito e, conseqüentemente, em compensação dos valores referentes ao montante recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do mandamus. Precedentes do STJ.

6. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0002468-57.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 19/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2015)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO. LEI N.º 10.865/04. EXIGIBILIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO (RE 559.937/RS). PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

Omissis

- A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF. No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/11/2012), observa-se que a impetrante juntou as guias comprobatórias do pagamento do PIS/COFINS-importação relativas aos meses de janeiro, maio e junho de 2012. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Omissis

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0013803-29.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 13/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento** à remessa oficial para reconhecer o direito da impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008021-51.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008021-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELEVADORES VILLARTA LTDA
ADVOGADO	:	SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00080215120154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora relativamente à decisão monocrática de fls. 189/191v., a qual deu parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial tida por interposta tão somente para reduzir a verba honorária na forma lá fixada.

Alega, a embargante, a ocorrência de omissão no que toca aos critérios utilizados na fixação dos honorários advocatícios.

Em 17/10/2017 pleiteou a apelada o levantamento do depósito judicial existente nos autos que assegurou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (fls. 27/218).

É o relatório.

DECIDO.

Pugna, a ora embargante, pela aplicação dos parâmetros fixados pelo novo Código de Processo Civil, nos termos do seu artigo 85. Os embargos merecem prosperar, uma vez que, com efeito, a sentença recorrida restou proferida em 16/03/2016, com publicação no Diário Eletrônico em 28/03/2016, conforme certidão à fl. 130 dos presentes autos, de modo que aplicáveis, na espécie, as disposições do referido artigo 85 do NCPC. Esse, aliás, o entendimento externado no Enunciado administrativo nº 7 do C. STJ, *verbis*:

"Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC."
(grifou-se)

De outro lado, no que se refere ao levantamento do depósito judicial, a inexistência de decisão transitada em julgada impede tanto o seu levantamento pelo contribuinte quanto a conversão em renda da União Federal, conforme entendimento do STJ, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. LEVANTAMENTO DE PARCELA DOS DEPÓSITOS REALIZADOS NESTE FEITO. INEXISTÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. Levando-se em consideração que os recursos especial e extraordinário encontram-se pendentes de julgamento e, por conseguinte, ainda não ocorreu o trânsito em julgado, impõe-se o indeferimento do pedido de levantamento de parcela dos depósitos. Ademais, a Procuradoria da Fazenda Nacional manifestou-se desfavoravelmente ao pedido de levantamento porque ainda não foi reexaminada, em sede de recurso de ofício, a decisão administrativa que reconheceu a decadência de parte dos créditos previdenciários garantidos neste mandado de segurança. Diante de tais circunstâncias, não há falar em contrariedade à Súmula Vinculante 8/STF, pois o atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, quando for julgar o recurso de ofício, poderá, inclusive, reformar a decisão proferida na primeira instância da Administração Tributária Federal, notadamente se for observada a jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consolidada nos seguintes precedentes: EREsp 898.992/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27.8.2007, p. 186; EREsp 464.343/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.10.2007, p. 174; EREsp 767.328/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 1º.9.2008.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg na PET no REsp 1069609/RJ - Relatora Ministra DENISE ARRUDA - Primeira Turma - j. 23/04/2009 - DJe 07/05/2009; destaquei)

Ante o exposto, acolho os presentes embargos de declaração, mantendo a redução dos honorários advocatícios - originariamente arbitrados na forma do disposto do artigo 20, § 4º, do CPC/73, em 10% sobre o valor atribuído à causa, correspondente a R\$ 191.538,00, com posição em abril/2015 -, porém agora consoante o fixado nos termos do artigo 85, § 3º, incisos I e II, do atual Código de Processo Civil, em seus percentuais mínimos. Rejeito o pedido de levantamento do depósito judicial.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008391-30.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.008391-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ELDORADO BRASIL CELULOSE S/A
ADVOGADO	:	SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00083913020154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Eldorado Brasil Celulose S/A, objetivando a exclusão das bases de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS o valor do ICMS devido. Pleiteia, ainda, a possibilidade de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, nos cinco anos que antecederam a propositura da ação, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio a prolação de sentença concessiva da segurança pelo MM. Juízo "a quo" (fls. 296/297), autorizando a impetrante a não computar o valor do ICMS incidente sobre as operações de venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços na base de cálculo da contribuição para o PIS e à COFINS, bem como reconhecendo o direito à restituição dos valores recolhidos indevidamente a tal título nos últimos 5 (cinco) anos contados a partir do ajuizamento da demanda, devidamente atualizados pela SELIC e observando-se o disposto no art. 170-A. Incabível a cobrança de honorários advocatícios. Custas pelo impetrado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada com a decisão, apela a União Federal, pugnando, preliminarmente, pela impossibilidade de utilização da via mandamental com o fito de obter compensação de tributos. No mérito, sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença eis que o valor do ICMS é parte integrante do preço da mercadoria ou da prestação do serviço, logo do faturamento, razão pela qual, é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS. Pede, ainda, reforma da sentença para que sejam excluídos da compensação os débitos administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, bem como relativamente aos consectários incidentes sobre o montante passível de compensação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O MPF opinou pelo parcial provimento da apelação, para que apenas os créditos posteriores à impetração sejam passíveis de compensação.

Em decisão monocrática proferida por este Relator em 11.01.2016, foi rejeitada a preliminar arguida e foi dado provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença e rejeitar o pedido (fls. 373/376).

Contra essa decisão, a impetrante interpôs agravo legal (fls.378/416), ao qual esta E. Turma, em julgamento realizado em 16.11.2016, por maioria, negou provimento, nos termos do voto deste Relator (fls. 433/439).

A impetrante interpôs Recursos Especial e Extraordinário (fls. 471/516 e 521/569), relativamente à possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com as contrarrazões, a E. Vice Presidência desta Corte, ante a notícia do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, determinou o retorno dos autos a esta E. Turma, por força do disposto no art. 543-B, §3º, do CPC/1973/ art. 1040, II, do CPC/15.

É o breve relatório, decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil, que conferiu ao relator a possibilidade de dar ou negar provimento ao recurso:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

IV - negar provimento a recurso que for contrário a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

V - depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a:

- a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal;
- b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;
- c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

Inicialmente, destaco que esta decisão advém de juízo de retratação por questão pacificada pelo C.STF relativamente ao mérito da demanda, razão pela qual, a matéria preliminar já rejeitada em decisão anterior não será objeto de análise.

No presente feito, cinge-se o objeto da controvérsia à legalidade da inclusão dos valores arrecadados a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

A esse respeito, saliento que, em casos como tais, o entendimento esposado por esta Relatoria, assente no julgamento proferido pelo C. STJ no REsp nº.1.144.469/PR, submetido à sistemática de recursos repetitivos, era no sentido de que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias e/ou dos serviços prestados para quaisquer efeitos, devendo, pois, ser considerado receita bruta ou faturamento para a apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Todavia, ressalvo o anterior posicionamento e curvo-me ao quanto deliberado pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de julgamento realizada em 15.03.2017, ao apreciar o RE nº. 574.706/PR, sob a sistemática da repercussão geral, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Carmen Lúcia (Presidente), deu provimento ao referido recurso extraordinário e firmou, sob o tema nº. 69, cujo julgado, publicado em 02.10.2017, foi assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Insta salientar que, nos termos do voto da eminente Relatora Ministra Carmen Lúcia, a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade previstas na Constituição, uma vez que não representa faturamento ou receita, sendo apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual.

O também eminente Ministro Celso de Mello, acompanhando o entendimento da Relatora, afirmou que o texto constitucional define que o financiamento da seguridade social se dará, entre outras fontes, por meio de contribuições sociais sobre a receita ou faturamento das empresas. Destacou, ainda, que só pode ser considerado como receita o ingresso de dinheiro que passe a integrar definitivamente o patrimônio da empresa, o que não ocorre com o ICMS, o qual é totalmente repassado aos Estados e Distrito Federal.

Portanto, o ICMS não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, posto que referido imposto não configura faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido aos Estados.

Da prescrição.

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional somente para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (30/04/2015), de rigor seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos créditos anteriormente constituídos e quitados.

DOS CRITÉRIOS, VEDAÇÕES À COMPENSAÇÃO E CONSECTÁRIOS.

Observo que a impetrante juntou aos autos comprovantes de recolhimento dos tributos discutidos por meio dos documentos de fls. 202/244.

Quanto a compensação, a Primeira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.137.738/SP, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."
14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1137738/SP, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

disposições insertas no artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004, 11.941/2009, 12.249/2010 e 12.844/2013.

Relativamente ao alcance temporal da compensação, vislumbro estar consolidado o entendimento, na nossa jurisprudência pátria, acerca da possibilidade da compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

No que se refere ao artigo 170-A do CTN, o qual condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça afastou a aplicação do dispositivo somente nos casos de ajuizamento anterior à vigência da lei, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

- 1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.*
- 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.*
- 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."*

Considerando-se, *in casu*, o ajuizamento da ação em 30/04/2015, posterior à vigência da LC 104/01, de rigor o condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do presente feito.

Todavia, destaco ser prerrogativa da autoridade administrativa desenvolver plena fiscalização sobre a existência ou não dos créditos a serem compensados, a exatidão dos números e idoneidade dos documentos comprobatórios, do *quantum*, certo que este deve estar adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

Nesse sentido, colaciono a seguir precedentes do C.STJ e desta E.Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECRETOS LEIS 2.445 E 2.449/1988 - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - COMPENSAÇÃO - OUTROS TRIBUTOS FEDERAIS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - JUROS MORATÓRIOS - CTN ART. 167 - CUMULATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. - CORREÇÃO MONETÁRIA - APLICAÇÃO DO IPC NOS MESES DE JAN. E FEV/89, MARÇO E ABRIL/90 - SÚMULA 252/STJ - INCIDÊNCIA DOS ÍNDICES PREVISTOS LEGALMENTE NOS DEMAIS MESES. Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC n° 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio pis; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial. Sob a égide da Lei n° 9430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS x COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal. - A eg. Primeira Seção assentou o entendimento no sentido de que incidem na compensação /restituição de tributos indevidos, recolhidos em consequência de lançamento por homologação antes da vigência da Lei 9.250/95, os juros equivalentes à taxa Selic, a partir de 1° de janeiro de 1996, em face da regra expressa do § 4° do art. 39 da referida lei. - Sendo a SELIC composta de juros e correção monetária, não pode ser cumulada com juros moratórios. É inadmissível a incidência dos juros moratórios do artigo 161 do CTN, mesmo em período anterior à Lei n.° 9.250/95, já que não houve trânsito da sentença. - A eg. 1ª Seção julgando o REsp. n° 265.556-AL estabeleceu procedimento norteador quanto às correções dos valores depositados no FGTS, por maioria, mantendo o acórdão do STF proferido no RE n° 226.855-7-RS, contra o voto deste relator, único dissidente. - Consubstanciando o entendimento majoritário da eg. 1ª Seção, foi editada a Súmula n. 252/STJ, à qual me curvo para aplicá-la também às hipóteses de correção monetária das compensações/restituições tributárias, já que os índices então adotados representam aqueles tidos por legítimos. - Nesta linha é aplicável, na hipótese dos autos, o IPC apenas nos meses de jan/89 (42,72%), fev/89 (10,14%), março/90 (84,32%) e abril/90 (44,80%); nos demais, devem ser aplicados os critérios estabelecidos em lei. - Recurso conhecido e parcialmente provido."

(STJ, RESP 200401763167, Rel. Min. Francisco Peçanha, Segunda Turma, j. 25.10.2005, DJ DATA:05/12/2005 PG:00304)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º CPC. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO. COFINS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. I. Nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do tribunal respectivo ou de tribunal superior, manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. Em sendo os produtos destinados à Zona Franca de Manaus equiparados à exportação de produtos nacionais para o estrangeiro, aplica-se o disposto no art. 5º, da L. 7.714/88, com a redação da L.9.004/95 e também o art. 7º da LC 70/91, que autorizam a exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores referentes às receitas obtidas com a exportação de produtos nacionais para o estrangeiro. III. A Lei Complementar 118 /05 trouxe nova interpretação quanto ao momento da extinção do crédito tributário, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, adotando como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento da exação na forma do § 1º do Art. 150 do CTN. IV. Assegurada a compensação dos valores recolhidos indevidamente, observando-se os limites do § 3º do Art. 74 da L. 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.833/03, bem como do art. 170-A do CTN. V. O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em conformidade com a Resolução 561/07 do CJF. VI. A partir de jan/96 incide a SELIC exclusivamente, uma vez que inclui em seu bojo a correção monetária e juros (Lei 9.250/95, art. 39, § 4º). VII. Agravos improvidos. (TRF3, AMS 00061067620024036114, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, j. 15.04.2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2010 PÁGINA: 171)

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal. Salientando-se que no tocante à correção monetária do *quantum* a ser restituído, em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, mantendo a r. sentença para reconhecer o direito da impetrante de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação do artigo 170-A, do CTN, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-32.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.010596-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	SHOP CONCEPT PROJETOS E DESENVOLVIMENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00105963220154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo interno interposto às fls. 193/194 pela União (fazenda nacional) contra o despacho que recebeu o recurso de apelação interposto por Shop Concept Projetos e Desenvolvimento Ltda. nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos do artigo 1.012 do CPC (fl. 188).

Alega que no caso em referência está-se diante de ação de mandado de segurança, que é regido por legislação específica. Aduz que a sentença proferida no *mandamus* é dotada de autoexecutoriedade, em razão da finalidade e do rito que caracterizam esse tipo de ação constitucional. Pondera que a sentença que concede ou denega a segurança, apesar de estar sujeita ao duplo grau de jurisdição, pode ser executada provisoriamente, situação incompatível com o recebimento do apelo no efeito suspensivo. Argumenta, por fim, que ainda que o CPC preveja em seu artigo 1.012 a regra de que a apelação possui referido efeito, tal determinação não se aplica ao caso presente, pois, havendo legislação específica é esta que prevalece.

Trancorrido *in albis* o prazo para manifestação da impetrante, conforme certidão de fl. 198.

É o relatório. Decido.

Agravo interno interposto contra despacho que recebeu o recurso de apelação nos efeitos suspensivo e devolutivo, nos termos do artigo 1.012 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (seja interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo a situação em que presente o risco de

dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito, confirmam-se:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Admite-se em tese a utilização de medida cautelar incidental para obter efeito suspensivo ao recurso de apelação contra sentença proferida em mandado de segurança.

3. A aferição dos requisitos que autorizam a concessão da medida cautelar, em sede de recurso especial, com vista a atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação contra sentença em mandado de segurança, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência obstada a esta Corte pela Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg na MC 18.386/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1338001/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 09/11/2010.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012 - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012 - grifei)

Por outro lado, a atribuição do efeito suspensivo ao apelo interposto, nos termos do § 4º do artigo 1.012 do CPC, em nada beneficiaria a apelante, uma vez que não houve concessão da liminar requerida no *mandamus*. Assim, nenhum resultado prático adviria da suspensão dos efeitos da sentença que denegou a ordem.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo e reconsidero o despacho de fl. 188 para receber a apelação de fls. 125/146 no efeito devolutivo, consoante o parágrafo 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos para apreciação do pedido de tutela de urgência.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017408-90.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.017408-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	NVH TERCEIRIZACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP147713 ELI DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00174089020154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por NVH Terceirização de Serviços Ltda., à vista da adesão ao programa especial de regularização tributária instituído pela Lei nº 13.496/2017 (fls. 227/228).

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da

anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, *ex vi* do art. 38 do CPC." (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 07/10/2003, DJe em 28/10/2003). Assim, à vista de que o advogado signatário do pedido tem poderes específicos, de acordo com a procuração de fl. 233, não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Com relação aos honorários advocatícios, é descabida sua fixação, *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea 'c', do Código de Processo Civil. Sem condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. **Prejudicada a apelação.**

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018591-96.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.018591-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MARIA AMELIA MARTINS RIBEIRO FREIRE espólio
ADVOGADO	:	SP258957 LUCIANO DE SOUZA GODOY e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ANA LUCIA CORREA FREIRE PIRES DE OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP283905 JULIANA PENHA BASSO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00185919620154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Desistência da apelação requerida à fl. 93, mediante petição subscrita pelo patrono do impetrante, a qual homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025912-85.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025912-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	AVISO IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO	:	SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00259128520154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Apelação interposta por **Aviso Ind/ e Com/ Ltda** contra sentença que, em sede de ação ordinária na qual se buscava a exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, além da garantia do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos, julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (fls. 148/151).

Sustenta a apelante, em síntese (fls. 158/170), que:

a) o STF manifestou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão discutida (RE n.º 240.785-2/MG). A legislação do PIS/COFINS (LC n.º 07/70, LC n.º 70/91, Leis n.º 9.718/98, n.º 10.637/02, n.º 10.833/03) considera, erroneamente, o ICMS como receita;

b) a sistemática de cálculo do ICMS e sua inclusão na base das contribuições fere o princípio da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º, da CF), além do artigo 110 do CTN e desnatura o conceito de faturamento e receita bruta;

c) não se deve permitir no conceito de faturamento a receita do Estado que não decorra da venda de mercadorias ou serviços. Tem o direito à compensação dos valores pagos a maior com tributos devidos à apelada (artigo 170 do CTN, Lei n.º 8.383/91).

Contrarrazões às fls. 175/176.

É o relatório.

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após

a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifamos) (RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJe 11.10.2011)

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **14.12.2015** (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento para fins de compensação

Cabível, no caso, o reconhecimento do direito da parte recorrida à compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco exercícios financeiros anteriores ao ajuizamento da ação, após o trânsito em julgado, com o acréscimo dos consectários legais.

Bem assim, considerado o período quinquenal a ser compensado, (ação proposta em 14/12/2015), observa-se que a parte autora **juntou** aos autos documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS (fl. 29- mídia eletrônica (CD)).

Compensação de valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS

A parte autora, ora apelante, pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do montante indevidamente recolhido nos últimos 5 anos anteriores à impetração.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), *exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. *Tornou-se, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação

mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins,

Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2015, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Dos honorários advocatícios

De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, nas ações em que for vencida a União a verba sucumbencial deverá ser arbitrada conforme apreciação equitativa do juiz, *ex vi* do disposto no artigo 20, § 4º, do Estatuto Processual Civil/1973, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação, bem como dos percentuais de 10% (dez

por cento) e 20% (vinte por cento), estabelecidos pelo § 3º do mesmo texto normativo, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM CAUSA ONDE NÃO HOUVE CONDENAÇÃO. EQUIDADE. REVISÃO. ÓBICE DA SÚMULA N.º 07 DO STJ. INAPLICABILIDADE APENAS QUANDO O VALOR É CONSIDERADO IRRISÓRIO OU EXCESSIVO.

1. A ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária o foi decidida a favor da ré FAZENDA NACIONAL. Desse modo, dela não consta condenação alguma, sendo aplicável o art. 20, §4º, do CPC, que determina a fixação da verba honorária por equidade, não sendo aplicáveis os limites percentuais do art. 20, §3º, do CPC, mas somente suas alíneas, consoante a expressa letra da lei, in *verbis*: "§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

2. Salvo as hipóteses excepcionais de valor excessivo ou irrisório, não se conhece de recurso especial cujo objetivo é rediscutir o montante da verba honorária fixada pelas instâncias de origem, a teor do enunciado n. 7, da Súmula do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. Quanto à alegação de irrisoriedade, é preciso verificar que o foi fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), frente a um valor da causa de R\$ 667.019,11 (seiscentos e sessenta e sete mil, dezenove reais e onze centavos) e em demanda onde se discute a correção monetária das demonstrações financeiras do ano base de 1994 (Plano Real, UFIR versus IPC-M) para efeito do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ. In casu, além de os honorários não terem sido fixados em patamar exorbitante ou irrisório, não foram abstraídos pela Corte de Origem os aspectos fáticos necessários para uma nova apreciação da verba honorária. Desse modo, não cabe a revisão em sede de recurso especial.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1402543/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014)

Por outro lado, a verba honorária não pode ser fixada em montante inferior a 1% (hum por cento), sob pena de ser considerado irrisório (STJ, AgRg nos EDcl no Ag n.º 1.181.142/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julg.: 22/08/2011, DJe: 31/08/2011)

Dessa forma, considerados o valor atribuído à causa (R\$ 102.453,64 - fl. 24), o trabalho realizado e a natureza da demanda, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/1973, deve ser arbitrada a verba honorária em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou parcial provimento ao apelo** interposto, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito de a recorrente efetuar o recolhimento das contribuições ao PIS/COFINS com a exclusão do ICMS de suas bases de cálculo, bem como de compensação do *quantum* pago a maior no período requerido, com as limitações explicitadas. Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0026546-81.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.026546-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	COMTEC MICROINFORMATICA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP060026 ANTONIO CARLOS IEMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00265468120154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que, em sede de ação ordinária na qual se buscava a

exclusão do ICMS e ISS da base de cálculo do PIS/COFINS, além do reconhecimento do direito à compensação do montante indevidamente recolhido nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, julgou procedente o pedido. Honorários advocatícios fixados com base nos artigos 5º, 84 e 85, §§ 3º, 4º, inciso II, e 5º, do CPC (fls. 117/121).

Sustenta a apelante, em síntese (fls. 125/133), que:

- a) o STF confirmou que não há inconstitucionalidade na inclusão do valor do tributo na base de cálculo de tributo. A base de apuração do PIS/COFINS é o faturamento, dentro do qual se encontra o montante que foi pago à pessoa jurídica pela venda de mercadorias ou prestação de serviços;
- b) no extinto TFR e no STJ o tema ensejou a edição das Súmulas n.º 264, n.º 68 e n.º 94. O argumento de que o ICMS é montante que pertence aos Estados não é adequado porque esvaziaria o mandamento constitucional que determina que as contribuições debatidas devem incidir sobre o faturamento, ao invés de recair sobre a receita líquida;
- c) a exoneração tributária, seja do agente ou da grandeza econômica é excepcional. O artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98 é válido e inexistente vedação constitucional quanto à inclusão debatida.

Contrarrazões às fls. 136/139.

É o relatório.

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido. O mesmo entendimento aplica-se ao ISS.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso,

não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (grifamos) (RE 566.621/RS - Tribunal Pleno - rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 04.08.2011, v.m., DJe 11.10.2011)

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **18.12.2015** (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento para fins de compensação

Cabível, no caso, o reconhecimento do direito da parte recorrida à compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco exercícios financeiros anteriores ao ajuizamento da ação, após o trânsito em julgado, com o acréscimo dos consectários legais.

Bem assim, considerado o período quinquenal a ser compensado, (ação proposta em 18/12/2015), observa-se que a parte autora **juntou** aos autos documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período de **jan/2014 a dez/2014, fev/2015 e jul/2015 (fls. 23/75)**. Dessa forma, somente no que toca aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (artigo 373, inciso I, do CPC).

Compensação de valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS

A parte autora, ora apelada, pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do montante indevidamente recolhido.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
- 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*
- 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
- 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
- 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
- 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
- 7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolútoría de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
- 8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)
16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
- In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. *Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.*
(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.ºs 1.164.452/MG e 1.167.039/DF**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2015, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. *"Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).*

2. *No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. *Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

2. *Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*

3. *Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.*

4. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e ao apelo** interposto, para decretar o direito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **jan/2014 a dez/2014, fev/2015 e jul/2015**, com as limitações explicitadas. Mantida, no mais, a sentença.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004725-91.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.004725-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ANTONIO BORGES RAINHA SOBRINHO PIRACICABA
ADVOGADO	:	SP288405 RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANÇADO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00047259120154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Recebo as apelações interpostas às fls.203/211 e 236/237v nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004871-69.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.004871-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CABOS LAPP BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP154402 RENATO PACHECO E SILVA BACELLAR NETO e outro(a)
	:	SP176116 ANDREAS SANDEN
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00048716920154036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 946.648, a qual reconheceu a repercussão geral do tema discutido nos autos, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte suprema, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

	2015.61.38.001197-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	JOAO CARLOS SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR espólio
ADVOGADO	:	SP097519 MARIO LUIZ RIBEIRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DEBORA CARLA DOMINGUES DO CARMO
ADVOGADO	:	SP097519 MARIO LUIZ RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00011975920154036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto por João Carlos Soares (fls.71/86), em face de sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, que rejeitou liminarmente os embargos e extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 918, inciso I, do CPC e art. 16, inciso III, da Lei nº 6830/80.

Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o apelante deixou de recolher o porte de remessa e retorno, mesmo após regularmente intimado (fl. 100), em descumprimento ao artigo 1007, § 2º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, cabe à parte recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu recurso declarado deserto.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, não conheço do recurso.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

	2016.03.00.002829-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LAYS CRISTINA OLIVEIRA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP319547A HELVÉTIA PESSOA DAMÁZIO GRINTACI VASCONCELLOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Universidade de Franca UNIFRAN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00001647520164036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE** contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida nestes autos. Contra este *decisum* foi apresentado agravo interno

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância.

É o relatório. Decido.

O recurso está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, declaro prejudicados os agravo de instrumento e interno, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007423-30.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007423-2/SP
--	------------------------

AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	SERGIO RICARDO DA SILVA e outros(as)
	:	REGINA CARVALHO DE MELLO
AGRAVADO(A)	:	JOAO LUIS DE LIMA SILVA
ADVOGADO	:	SP179626 JOSÉ DOMINGOS VENTURA JÚNIOR
AGRAVADO(A)	:	IRANI DE LOURDES BERNARDI DA SILVA
	:	ISSAMU MIAZAKI
	:	JOSE DOMINGOS VENTURA JUNIOR
	:	MARIA DE LOURDES ALVES PELEGRINO
	:	VAGNER LUIS CAPUTO
AGRAVADO(A)	:	PAULINO HENRIQUE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP248216 LUIS FERNANDO ANDRADE VIDAL DE NEGREIROS
AGRAVADO(A)	:	MARCIA MAXIMO TAKAHASHI
AGRAVADO(A)	:	EDSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP179626 JOSÉ DOMINGOS VENTURA JÚNIOR
PARTE RÉ	:	FCAS ORGANIZACAO INTELIGENTE DE DOCUMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP167724 DILMA LÚCIA DE MARCHI e outro(a)
	:	SP167724 DILMA LÚCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ADVOGADO	:	SP167724 DILMA LÚCIA DE MARCHI CUNHA CARVALHO
No. ORIG.	:	00074726120084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nº 1.645.333/SP, 1643944/SP e 1645281/SP representativos da controvérsia (Tema n.º 981/STJ) discutida nos autos, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte superior, nos termos do artigo 1036, §1º, do Código de Processo Civil.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

André Nabarrete

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011590-90.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011590-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	RICARDO MAZZIERO QUARTAROLO e outros(as)
	:	CINTHIA MAZZIERO QUARTAROLO
	:	FRANCISCO ALVARO QUARTAROLO
ADVOGADO	:	SP317887 ISABELLA FRANCHINI MEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	:	PROJET IND/ METALURGICA LTDA e outros(as)
	:	TUBOFORMA IND/ E COM/ LTDA
	:	PILLAR IND/ METALURGICA LTDA
	:	CIGE CONSULTORIA E ADMINISTRACAO LTDA
	:	ANTONIA EDMEA MAZZIERO QUARTAROLO
	:	GEDES ROBERTO MAZIERO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00019743920034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Petição de fls. 139/140, na qual a União requer seja desprovido o agravo de instrumento e a juntada dos relatórios do Banco Central do Brasil e das fichas cadastrais de fls. 141/185.

Intimados, os agravantes requereram o desentranhamento dos referidos documentos, ante a preclusão consumativa, e aduziram que são imprestáveis para sua responsabilização (fls. 190/192)

É o relatório. Decido.

A questão da análise da preclusão consumativa acerca da apresentação dos documentos de fls. 141/185 será efetuada quando do julgamento do recurso, de modo que deve ser indeferido o pedido de seu desentranhamento.

Ante o exposto, indefiro o pedido de desentranhamento dos documentos de fls. 141/185.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019599-41.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019599-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	MARFRIG GLOBAL FOODS S/A
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00162749120164036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARFRIG GLOBAL FOODS S/A em face da r. decisão de fls. 441 e verso que indeferiu o provimento liminar que determine a suspensão da exigibilidade de débitos inscritos em nome da agravante, de forma a possibilitar sua permanência no programa de redução de litígios tributários - PRORELIT (lei 13.202/15).

Alega a agravante, em síntese, ser detentora de créditos de PIS e COFINS em valor muito superior aos 30% do valor consolidado dos débitos exigido pela lei como requisito de permanência no referido programa. Aduz, outrossim, que a impossibilidade de utilização de tais créditos ocorre por culpa exclusiva da autoridade fazendária. Sustenta preencher todos os requisitos exigidos pela lei 13.202/15 para a permanência no programa.

A fls. 494/496 foi indeferido o efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Consoante consulta disponível no site www.jfsp.jus.br, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o disposto pelo Juízo de origem:

"(...)

Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e DENEGO A SEGURANÇA, na forma como pleiteada, e, por conseguinte, declaro extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no inciso I do artigo 487 do Código de Processo Civil."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação em que foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.
2. A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.
3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.
4. **Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.**
5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.
6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.
7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE A PRODUÇÃO DE PROVAS. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA. 1. Não se vislumbra violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia de forma motivada para a solução da lide, declinando, ainda que sucintamente, os fundamentos jurídicos que embasaram sua decisão; sendo certa a desnecessidade de que rebata um a um os argumentos do recorrente. 2. Verifica-se a existência de dois critérios para solucionar o impasse relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: a) o da cognição, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda do objeto do agravo; e b) o da hierarquia, que pressupõe a prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe. 3. Contudo, o juízo acerca do destino a ser dado ao agravo após a prolação da sentença não pode ser feito a partir de uma visão simplista e categórica, ou seja, a solução da controvérsia não pode ser engendrada a partir da escolha isolada de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode ter a decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito. 4. **A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e do momento processual em que se encontra o feito, devendo-se sempre perquirir se remanesce interesse e utilidade no julgamento do recurso, o que, em princípio, transcende o fato de ser ou não, a questão nele discutida, pressuposto lógico da decisão de mérito.** 5. No caso, conquanto a questão da produção de provas seja antecedente lógico da solução do mérito da lide, é certo que, pelas peculiaridades da situação fática e processual dos autos, não se revela nenhuma utilidade nem justo interesse no julgamento do agravo de instrumento, que perdeu, assim, o seu objeto. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 201102019404, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.) "PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Desse modo, tendo em vista que a sentença proferida nos autos n. 0016274-91.2016.4.03.6100 desafia o recurso de apelação, no qual o mérito do agravo de instrumento poderá ser reiterado, eventuais impugnações deverão ser aduzidas na via própria.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo, para oportuno apensamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020807-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020807-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	N C GAMES E ARCADES COM/ IMP/ E EXP/ E LOCAÇÃO DE FITAS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP206946 EDUARDO BEIROUTI DE MIRANDA ROQUE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00105721020164036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NC GAMES & ARCADES - COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E LOCAÇÃO DE FITAS E MÁQUINAS LTDA. contra a decisão de fls. 51/52v que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava que a Autoridade procedesse à imediata conferência das mercadorias objeto das DIs nº 16/1395946-1 e 16/1440364, afastando-se assim os efeitos da greve dos auditores da Receita Federal no aeroporto de Guarulhos. A decisão vergastada entendeu não comprovado o *periculum in mora*.

Alega a agravante, em síntese, que o risco de dano irreparável está presente, pois caso a empresa não possa realizar o despacho aduaneiro isto levará à suspensão de suas atividades econômicas, eis que não poderá comercializar seus produtos em território nacional. Aduz que os produtos importados estão sujeitos à sazonalidade e que, dessa forma, a demora na importação pode levar a seu sucateamento. Defende que a perda em seu faturamento poderá levar a empresa à falência. Sustenta que de acordo com o Decreto 70.235/1972 o prazo para o término da conferência aduaneira é de 8 (oito) dias. Argumenta afronta aos princípios constitucionais da eficiência na administração pública e da livre iniciativa econômica.

É o relatório.

Decido.

Consoante consulta disponível no site www.jfsp.jus.br, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância. Eis o disposto pelo Juízo de origem:

"(...)

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO e DENEGO A SEGURANÇA, fazendo-o com resolução do mérito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil."

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação em que foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. *Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.*

2. *A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.*

3. *Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.*

4. *Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.*

5. *Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.*

6. *Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários*

advocáticos.

7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE A PRODUÇÃO DE PROVAS. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA. 1. Não se vislumbra violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia de forma motivada para a solução da lide, declinando, ainda que sucintamente, os fundamentos jurídicos que embasaram sua decisão; sendo certa a desnecessidade de que rebata um a um os argumentos do recorrente. 2. Verifica-se a existência de dois critérios para solucionar o impasse relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: a) o da cognição, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda do objeto do agravo; e b) o da hierarquia, que pressupõe a prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe. 3. Contudo, o juízo acerca do destino a ser dado ao agravo após a prolação da sentença não pode ser feito a partir de uma visão simplista e categórica, ou seja, a solução da controvérsia não pode ser engendrada a partir da escolha isolada de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode ter a decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito. 4. **A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e do momento processual em que se encontra o feito, devendo-se sempre perquirir se remanesce interesse e utilidade no julgamento do recurso, o que, em princípio, transcende o fato de ser ou não, a questão nele discutida, pressuposto lógico da decisão de mérito. 5. No caso, conquanto a questão da produção de provas seja antecedente lógico da solução do mérito da lide, é certo que, pelas peculiaridades da situação fática e processual dos autos, não se revela nenhuma utilidade nem justo interesse no julgamento do agravo de instrumento, que perdeu, assim, o seu objeto. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:**

(RESP 201102019404, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Desse modo, tendo em vista que a sentença proferida nos autos n. 0010572-10.2016.403.6119 desafia o recurso de apelação, no qual o mérito do agravo de instrumento poderá ser reiterado, eventuais impugnações deverão ser aduzidas na via própria.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos, para oportuno apensamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021319-43.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021319-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	:	ARTES GRAFICAS AGE LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP222017 MARCIO AUGUSTO DIAS LONGO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00001807220154036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Artes Gráficas Age Ltda. ME contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, a qual suscitou a ocorrência da prescrição dos débitos e nulidade da CDA, bem como requereu o reconhecimento do benefício da denúncia espontânea (fl. 17).

Alega-se, em síntese, que, de acordo com o artigo 174 do CTN c.c. o artigo 924, inciso III e V, do CPC, o débito deve ser extinto, uma vez que para as CDA nºs 80402023917-71, 80601021075-02 e 80601021075-02, a partir da rescisão do parcelamento, em 30/11/2003, passaram-se mais de cinco anos até a distribuição da ação, em 16/01/2015. Relativamente à certidão nº 80413045126-06 afirma não ter havido causa interruptiva do lustro legal. Quanto à de nº 80614133701-06, a nulidade decorre da não especificação do atraso na entrega de declaração, de maneira que não restaram observados os artigos 202 e 203 do CTN e, além disso, a denúncia espontânea torna-a inexigível. Pleiteia a gratuidade da justiça, bem como a atribuição de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 168/169).

Em contraminuta, às fls. 171/172, a União requer o desprovimento do recurso.

Do pedido de justiça gratuita

Quanto ao pleito em questão, anoto que a requerente é pessoa jurídica, de maneira que se entente imprescindível a comprovação de que efetivamente dele necessita, o que se aplica, também, às empresas em recuperação judicial. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - INCAPACIDADE ECONÔMICA RELACIONADA AO CUSTEIO DO PROCESSO NÃO COMPROVADA. 1. Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira (Súmula 418, STJ). 2. A agravante limita-se a insistir que está sendo executada por diversos débitos fiscais. Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo. 3. Agravo de instrumento improvido. (AI 00163987520154030000, Desembargador Federal Fábio Prieto, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2016.)

In casu, cumpriria à requerente a demonstração de insuficiência econômica, requisito essencial à concessão da benesse por se tratar de pessoa jurídica. Note-se que sequer é possível presumir a hipossuficiência de uma massa falida, com maior razão não se pode deduzir que a empresa que não se encontra em tal condição está impossibilitada de arcar com as custas processuais, cuja fragilidade financeira deve ser comprovada, a teor da Súmula nº 481/STJ. A alegação de que a devedora não está a exercer suas atividades, bem assim a alusão genérica a inexistência de rendimentos, não demonstram a necessidade do benefício, de forma que de rigor o seu indeferimento.

Ante o exposto, **INDEFIRO o benefício da justiça gratuita.**

Intime-se a agravante, nos termos e para os efeitos do artigo 1.017, parágrafo 1º, c.c o artigo 99, § 7º, ambos do CPC, comprovar os respectivos recolhimentos no prazo de 10 dias.

Publique-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001531-76.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.001531-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal - MEX
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GABRIEL GODINHO PINTO
ADVOGADO	:	SP192308 RICARDO MARIO ARREPIA FENÓLIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015317620164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00115 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003228-35.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003228-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	NORTON DE PAULA COSTA espólio
ADVOGADO	:	SP279781 SILVIA CORREA DE AQUINO e outro(a)
	:	SP298953 RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS
REPRESENTANTE	:	RICARDO AURELIO DA COSTA
ADVOGADO	:	SP298953 RONAN AUGUSTO BRAVO LELIS e outro(a)
	:	SP279781 SILVIA CORREA DE AQUINO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00032283520164036100 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial de sentença que, em sede de *habeas data*, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para determinar que a autoridade coatora permita o acesso à informação sobre o número de eventuais benefícios recebidos pelo segurado Norton de Paula Costa até a data de seu óbito, no prazo de 48 horas. Sem honorários advocatícios. (fls. 75/77).

É o relatório.

DECIDO

O reexame necessário não está a merecer conhecimento, visto que a União manifestou seu desinteresse em recorrer (fl. 78), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009452-86.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.009452-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP163587 EDUARDO DE ALMEIDA FERRARI e outro(a)

APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	LUIZ COSTA
No. ORIG.	:	00094528620164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no duplo efeito, com fulcro no art. 14, da Lei nº 7.347/85, nos termos da decisão de fls. 304/305.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011083-65.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.011083-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	MERITUS EVENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP282329 JOSÉ LUIZ DE MELLO REGO NETO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00110836520164036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 382/391 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013549-32.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.013549-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	GL TAX ADVISOR EIRELi-EPP
ADVOGADO	:	SP241317A WALMIR ANTONIO BARROSO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135493220164036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo as apelações interpostas às fls. 169/200 e 208/212 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

00119 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015154-13.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015154-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	IND/ GRAFICA FORONI LTDA
ADVOGADO	:	SP330079 VINICIUS VICENTIN CACCAVALI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00151541320164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por IND/ GRÁFICA FORONI LTDA (fls. 122/123) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu parcial provimento ao apelo interposto e ao reexame necessário, para reformar em parte a sentença recorrida e determinar que a compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS seja efetivada nos termos que explicita, e negou provimento ao apelo adesivo (fls. 110/120).

Alega a embargante, em síntese, que:

a) não é possível verificar no *decisum* qualquer alteração quanto ao que ficou estabelecido na sentença recorrida para o procedimento de compensação. O provimento de 1º grau de jurisdição acolheu parcialmente o pleito inicial para exclusão da parcela do ICMS da base de apuração do PIS/COFINS e autorizou a compensação dos valores indevidos recolhidos nos 5 anos antecedentes à impetração, com a inclusão daqueles pagos no curso do processo, com quaisquer tributos federais, atualizados pela SELIC;

b) na decisão monocrática não houve modificação nesse conteúdo, razão pela qual requer seja sanada a aparente contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva ou a obscuridade, de forma que reste evidenciado o ponto da sentença que foi reformado.

Intimada, a parte adversa apresentou a manifestação de fls. 125/126.

É o relatório. Decido.

Assiste razão, em parte, à embargante.

A decisão embargada analisou toda a matéria suscitada pela apelante/embargada por ocasião do julgamento do apelo interposto, bem como a argumentação apresentada em contrarrazões, notadamente no que se refere à questão da inclusão, na base de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS e reconheceu que, no caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 08/07/2016), a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS. Restou consignado ainda que o STJ, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, explicitou a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARE, ao se tratar de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança, além de que, no caso, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007. Desse modo, não há se falar contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva.

Frise-se, por outro lado que, *in casu*, não houve a comprovação de valores eventualmente recolhidos no curso do processo, de modo que, no que toca a tal montante, o pleito de compensação não pode ser deferido, nos termos do mencionado Resp 1.111.164/BA. Destarte, merecem acolhimento os embargos de declaração, para sanar a alegada obscuridade, a fim de que reste evidenciado o ponto da sentença que foi reformado.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos**, para sanar a obscuridade apontada e determinar que a parte dispositiva do *decisum* embargado passe a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou parcial provimento ao apelo interposto e ao reexame**

necessário, para reformar em parte a sentença recorrida e determinar que a compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS seja efetivada apenas no que toca ao período comprovado nos autos, observada a prescrição quinquenal e com a aplicação da Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007. Mantida, no mais, a sentença. **Nego provimento ao recurso adesivo.**"

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015906-82.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.015906-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	EDITORA PINI LTDA
ADVOGADO	:	RJ098558 FRANCISCO JOSE MADRUGA DE MEDEIROS JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00159068220164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 242/249 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020369-67.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.020369-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	JOSE PASCOAL COSTANTINI
ADVOGADO	:	SP060723 NATANAEL MARTINS e outro(a)
	:	SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00203696720164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 250/262 nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020462-30.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.020462-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	LOUIS DREYFUS COMPANY SUCOS S/A
ADVOGADO	:	SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00204623020164036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020986-27.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.020986-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	AMERICAN AIRLINES INC
ADVOGADO	:	SP119576 RICARDO BERNARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00209862720164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 389/411 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007143-86.2016.4.03.6102/SP

	2016.61.02.007143-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE	:	MONTECITRUS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00071438620164036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Às fls.207/209 a impetrante atravessa petição nos autos informando a adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária (PERT), instituído pela Medida Provisória nº 783, de 2017, convertida na Lei nº 13.496, de 24/10/2017, regulamentado pela Portaria PGFN nº 690, de 2017, requerendo a extinção do processo com resolução do mérito, termos do art. 487, inciso III, alínea "c", do CPC. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Logo, não possuindo mais o impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, inciso III, alínea "c" do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014308-78.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.014308-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	FUNDACAO CPQD CENTRO DE PESQUISA E DESENVOLVIMENTO EM TELECOMUNICACOES
ADVOGADO	:	SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00143087820164036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Fundação CPQD - Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações, à vista da adesão ao programa especial de regularização tributária, instituído pela Medida Provisória nº 783/2017 (fls. 312/313).

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que *"a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC."* (ADREsp nº 422.734, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 07/10/2003, DJe em 28/10/2003). Assim, à vista de que o advogado signatário do pedido tem poderes específicos, de acordo com a procuração de fl. 25, não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

Com relação aos honorários advocatícios, é descabida sua fixação, *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea 'c', do Código de Processo Civil. Sem condenação aos honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. **Prejudicada a apelação.**

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00126 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000401-12.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.000401-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AMANDA SANTOS SILVA
ADVOGADO	:	SP318370B DANIEL FERREIRA GOMES PERCHON e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00004011220164036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

À vista da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ, representativo da controvérsia, suspendo o curso do processo até pronunciamento definitivo da corte superior, nos termos do artigo 1.035, §5º, do Código de Processo Civil.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000732-76.2016.4.03.6118/SP

	2016.61.18.000732-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	ORICA BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	ORICA EXPLOSIVES HOLDINGS PTY LTD
	:	ORICA INVESTMENT PTY LTD
ADVOGADO	:	SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00007327620164036118 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por ORICA BRASIL LTDA (fls. 248/250) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, deu parcial provimento ao apelo interposto e à remessa oficial, para determinar que a compensação do montante devido seja efetivada nos termos que explicita, com a manutenção, no mais, da sentença, a qual concedeu a ordem, para assegurar à parte impetrante/embargante o direito de recolher o PIS/COFINS sem a inclusão do ICMS, bem como de, após o trânsito em julgado, proceder à compensação dos valores efetivamente pagos a tal título comprovados nos autos (fls. 242/246).

Alega a embargante, em síntese, que:

a) ao tratar-se de mandado de segurança e não repetição de indébito, cuja discussão é sobre o direito à compensação e não se discute a compensação em si, há direito à compensação ainda que mediante prova por amostragem dos valores recolhidos

indevidamente nos últimos 5 anos antes da impetração, assim como sobre valores que forem recolhidos durante a lide e deixarem de ser comprovados nos autos;

b) se tal direito decorre de lei, foi reconhecido na lide e somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado da ação (art. 170-A do CTN) é certo que deverá compreender todos os valores recolhidos indevidamente antes e no curso do processo até o seu trânsito em julgado;

c) para que o *decisum* não seja interpretado erroneamente, requer o acolhimento dos aclaratórios, para que conste que a compensação recairá sobre parcelas indevidamente recolhidas a serem comprovadas junto à autoridade administrativa competente e não sobre os valores comprovados nos autos.

Intimada, a parte adversa apresentou a resposta de fls. 251/253, na qual alega que, na inexistência de prova de recolhimento de ICMS, não se pode falar em direito líquido e certo, razão pela qual o *mandamus* deve ser denegatório. Pede a rejeição dos embargos ou o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão paradigma de repercussão geral.

É o relatório. Decido.

A decisão embargada analisou toda a matéria suscitada pela apelante/embargada por ocasião do julgamento do apelo interposto, bem como a argumentação apresentada em contrarrazões, notadamente no que se refere à questão da inclusão, na base de cálculo do PIS e da COFINS, do ICMS e concluiu ser cabível, no caso, o reconhecimento do direito da impetrante à compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco exercícios financeiros anteriores ao ajuizamento da ação (18/04/2016), após o trânsito em julgado, com o acréscimo dos consectários legais, comprovados nos autos, quais sejam, **abr/2011 a 12/2011, jan/2012 a 12/2012, jan/2013 a dez/2013, mar/2014 a dez/2014 e jan/2015 (fls. 31/161)**, como corretamente consignado na sentença recorrida.

Tal entendimento encontra fundamento na jurisprudência do STJ, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, ao tratar-se de compensação tributária no âmbito do mandado de segurança (*REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009*). Desse modo, descabido determinar-se, no caso, que o direito à compensação deverá compreender todos os valores recolhidos indevidamente antes e no curso do processo até o seu trânsito em julgado, uma vez que não houve in casu a comprovação de valores eventualmente recolhidos durante a lide.

No tocante à argumentação de inexistência de prova de recolhimento do ICMS e ao pedido de denegação do *mandamus*, trazidos pela parte embargada em sua resposta, observo que não merecem conhecimento, dado que inadequada a via processual utilizada.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos modificativos**, somente para aclarar a decisão embargada, nos termos explicitados.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008965-59.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008965-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	FANCY RESTAURANTE LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
No. ORIG.	:	00089655920164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 114/115v nos efeitos devolutivo e suspensivo, consoante o artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009304-18.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.009304-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	RENZO RICCI
ADVOGADO	:	AL010111B PEDRO JORGE MENDONCA DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00093041820164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 129/146 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007492-17.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.007492-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	HOUGHTON BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00074921720164036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Apelação interposta por **Houghton Brasil Ltda** contra sentença que, nos autos de mandado de segurança no qual se buscava a exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, além do reconhecimento do direito à compensação do montante recolhido a maior e relativamente ao período não abrangido pela prescrição, denegou a ordem. Sem honorários advocatícios.

Liminar indeferida às fls. 52/53.

Sustenta a apelante (fls. 78/110), em síntese, que:

a) há entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido da exclusão dos valores de ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS (RE n. 240785/MG e RE n. 574706/PR);

b) o numerário referente ao ICMS não é incorporado ao patrimônio do contribuinte e, assim, não pode integrar a base de cálculo das contribuições em debate;

c) faturamento engloba a receita bruta da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza (artigos 5º, incisos II e XXXV, 145, § 1º, 150, inciso VI, alínea "a", 155, inciso II, § 2º, incisos I e III, 158, inciso IV, 194, inciso V, e 195, inciso I, alínea "b", da CF/88, artigo 110 do CTN);

d) tal inclusão afronta a regra da seletividade (artigo 155, § 2º, inciso III, da CF/88), bem como os princípios da equidade, da proporcionalidade, da razoabilidade, da imunidade recíproca e da capacidade contributiva (artigos 145, § 1º, 150, inciso VI, alínea "a", 194, inciso V, e 195, § 9º, da CF/88);

e) são inaplicáveis aos autos as Súmulas n. 68 e n. 94 do STJ;

f) resta vedada a alteração e a definição do conteúdo e alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, nos termos do artigo 110 do CTN.

Manifestação do Ministério Público Federal à fl. 119, em que opina no sentido do regular prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

- Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **30.11.2016** (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

- Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade

dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 30.11.2016 - **prescrição dos valores pagos anteriormente a 30.11.2011**), observa-se que a impetrante juntou os documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS em relação ao período de novembro de 2011 a setembro de 2016 (mídia eletrônica juntada aos autos à fl. 48). Dessa forma, no que toca a esse período deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. A respeito, segue julgado desta corte:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARF. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - grifei

- Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora, ora apelante, pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 1229/1693

CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.
13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).
15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, os quais foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2016, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

- Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012). No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009).

Sem honorários, *ex vi* do disposto no artigo 25 da Lei n. 12.016/09 e da Súmula n. 512 do STF.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **dou provimento à apelação da impetrante** para reformar a sentença a fim de julgar parcialmente procedente o pedido e declarar o direito de a recorrente proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS relativamente ao período comprovado nos autos (de 11/2011 a 09/2016), com as limitações explicitadas.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008030-95.2016.4.03.6126/SP

	2016.61.26.008030-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	ANGA ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP365333A JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080309520164036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Remessa oficial e recursos de apelação interpostos pela **União** (fls. 121/125) e por **Anga Alimentação e Serviços Ltda** (fls. 110/115) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para desonerar a impetrante do recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, bem como reconhecer o direito à compensação do montante recolhido a maior desde a edição da Lei n.º 12.973/2014, corrigido pela SELIC, com tributos administrados pela SRF, após o trânsito em julgado. Sem condenação aos honorários advocatícios (fls. 100/101).

Requer a UF, em preliminar, a suspensão do feito até a finalização do julgamento do RE n.º 574.706/PR, considerada certa a oposição de embargos de declaração pela fazenda e o acórdão resultante, e sustenta, em síntese, que:

- a) inexistente previsão legal que contemple a dedução requerida, o que resta confirmado pela Lei n.º 12.974/2014. O conceito legal de receita bruta passou a abranger os tributos incidentes sobre a venda (ICMS);
- b) apenas as parcelas previstas em lei podem ser excluídas (art. 2º, parágrafo único, da LC n.º 70/90, art. 3º, § 6º, da Lei n.º 9.718/98, art. 3º, da Lei n.º 10.637/03, art. 3º, da Lei n.º 10.833/03);
- c) no âmbito do PIS e da COFINS o conceito de fato gerador e de base de apuração são delineados a teor do princípio constitucional da legalidade tributária (arts. 176 e 111 do CTN, art. 150, § 6º, da CF). O STJ, no julgamento do REsp n.º 1.1444.469/PR, na sistemática dos recursos repetitivos, pacificou a matéria;
- d) o Decreto-lei n.º 406/68 e a LC n.º 87/96, corroboram o entendimento de inclusão do ICMS na base das contribuições ao PIS/COFINS.

Pede a reforma do julgado.

Contrarrazões às fls. 127/134.

Por sua vez, a parte impetrante, em seu apelo, pede a reforma da sentença, com o reconhecimento do seu direito à compensação do *quantum* indevidamente recolhido nos últimos 5 anos (LC n.º 118/05), com a correção pela SELIC.

A UF não apresentou contrarrazões

O MPF manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (fls. 137/137 v.).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no que toca à preliminar apresentada pela UF, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Matéria preliminar rejeitada.

No mérito, a controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A questão já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.

Nesse contexto, nos termos explicitados, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Prazo prescricional na repetição de indébito de tributos sujeitos à homologação

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de débitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "*válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005*":

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **12.12.2016** (fl. 02). Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

Necessidade de comprovação do recolhimento em sede de mandado de segurança para fins de compensação

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 12/12/2016), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período de **01/2016 a 08/2016 (fls. 25/51)**. Dessa forma, no que concerne aos meses referidos deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo. A respeito, segue julgado desta corte:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO.

COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação, relativamente aos recolhimentos não comprovados por guias DARF. 6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 7. Consigne-se que a compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02). 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Apelo parcialmente provido.

(AMS 00135899620114036000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - grifei

Assim, cabe asseverar que, ainda que se afigure correta a argumentação da impetrante em seu apelo (fls. 110/115), no qual pede o reconhecimento do seu direito à compensação do *quantum* indevidamente recolhido nos últimos 5 anos (LC n.º 118/05), verifica-se que o pleito não pode ser acolhido, à vista da comprovação apenas parcial dos recolhimentos, nos termos da fundamentação explicitada.

Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO. TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em

procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Conseqüentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições

administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF** representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em **2016**, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial n.º 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 1236/1693

SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento ao apelo interposto pela UF e ao reexame necessário**, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS apenas do período comprovado nos autos, qual seja, **01/2016 a 08/2016**, com as limitações explicitadas, e, com base no artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **nego provimento ao apelo da parte autora**.

Publique-se. Intime-se

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-22.2016.4.03.6128/SP

	2016.61.28.002402-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	COML/ FRANGO ASSADO LTDA e outro(a)
	:	CENTRO DE SERVICOS FRANGO ASSADO NORTE LTDA
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00024022220164036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 149/166 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003471-41.2016.4.03.6144/SP

	2016.61.44.003471-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	APTAR B E H EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP154182 ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA AMENDOLA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00034714120164036144 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Recebo o recurso de apelação no efeito devolutivo, com fulcro no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008614-88.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008614-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES e outro(a)
	:	VIVIAN LEAL SILVA
ADVOGADO	:	SP271025 IVANDICK CRUZELLES RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00086148820164036183 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a apelação interposta às fls. 69/73 no efeito devolutivo, consoante o § 1º do artigo 1.012 do CPC.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000330-79.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.000330-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A)	:	GUIOMAR APARECIDA MENDES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP269863 EDUARDO MENDES BARBOSA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	MARCOESTE-COM/ DE MATERIAIS PARA ESCRITORIOS LTDA -ME
	:	MARCIA APARECIDA DEARO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00016647320024036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a*

quo, que declarou preclusa a sua irresignação quanto ao valor pago pela codevedora o débito fiscal apurado no Setor de Cálculos da Justiça Federal, e excluiu a codevedora do polo passivo do feito executivo e do cadastro de inadimplentes fiscais. Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, que não ocorreu a preclusão temporal, uma vez que restou caracterizada a justa causa, prevista no art. 221, §1º do CPC, como evento impeditivo da configuração da extinção de direito para impugnar a conta judicial do Setor de Cálculos da Justiça Federal. O evento alheio foi representado pela necessidade de pleitear e aguardar informações ao órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil a respeito do valor devido pela Codevedora. Requer a atribuição do efeito suspensivo, para impedir a declaração de pagamento ou quitação do débito fiscal da codevedora Guiomar Aparecida, bem como obstar a sua exclusão do polo passivo do feito executivo e do cadastro de inadimplentes.

Decido.

Nos termos do artigo 1.019, do CPC, recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo.

Da análise dos autos (fls. 209/210), verifica-se que a executada apresentou exceção de pré-executividade, objetivando o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva. O pedido foi acolhido parcialmente, para excluí-la da obrigação de pagar as parcelas componentes do crédito tributário vencidas após 23/5/1995. Em face dessa decisão, a exequente interpôs agravo de instrumento. A decisão agravada foi mantida, reformando somente em relação aos honorários advocatícios (fls. 331/334). O v. acórdão transitou em julgado ocorreu em 25/8/2015 (fl. 336). Assim, a executada Guiomar Aparecida Mendes Barbosa responde apenas pela dívida exequenda vencida em 31/3/1995, conforme CDA (fl. 38).

Diante da discordância da Fazenda em relação aos cálculos apresentados pela executada em relação aos honorários advocatícios, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial. Após, foi dado vista às partes acerca dos cálculos da contadoria. As partes concordaram com os cálculos apresentados. O pagamento foi efetuado.

A executada requereu a manifestação da exequente, para que apresentasse cálculo atualizado da dívida vencida em 31/3/1995. O pedido foi deferido, no entanto, não houve manifestação da União quanto ao pedido formulado. Deste modo, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, onde foi apurado o valor atualizado da dívida (R\$ 211, 84-04/2016).

A executada concordou com o parecer e efetuou o depósito judicial (fls. 374/376). Por sua vez, a União pleiteou a transformação do depósito em pagamento definitivo (fl. 378).

Em manifestação de fls. 386/387, a União relatou que o depósito de fl. 376, é o resultado da liquidação das r. decisões judiciais de fl. 365, 209/210 e liquidada (fls. 368/369) e requereu o prazo de 30 (trinta) dias, para solicitar ao órgão local da SRFB, a liquidação do valor do valor resultante das r. decisões judiciais anteriores.

Posteriormente, a União requisita a intimação da codevedora para que proceda novo depósito, tendo em vista que o órgão local da SRFB apurou a quantia no valor total de R\$ 270,00 (fls. 402/403).

Instada a se manifestar, a executada discordou do cálculo apresentado pela União (fls.416/418). Por fim, sobreveio a decisão agravada (fl. 419).

No caso, verifica-se que ocorreu para a exequente a preclusão consumativa, ou seja, quando a Contadoria Judicial apurou o valor de R\$ 211,84- fls. 368/369, a exequente, ora agravante, poderia ter impugnado no momento em que foi intimado a esse respeito (fl. 377).

A preclusão opera como grande limitador para a atividade processual das partes, sujeita à rigorosa sistemática de prazos e formas que se desenvolvem desde a fase postulatória, no rito de cognição, até a extinção definitiva da fase de execução do julgado. Cada ato processual deve ser praticado no momento correto.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. CRITÉRIOS UTILIZADOS NOS CÁLCULOS DA LIQUIDAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA. PRECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. É firme a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de modificação dos critérios fixados por sentença homologatória de cálculos transitada em julgado (EREsp 644.847/CE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 21/8/06). Assim, "o erro autorizador da modificação do julgado a qualquer tempo é tão somente aquele de natureza gráfica ou aritmética, perceptível à primeira vista, e não o referente à eleição de determinado critério de cálculo". 2. No caso em exame, conforme salientado pelo Juízo singular, a União deixou de apresentar os quesitos que entendesse pertinentes por ocasião da realização da perícia, bem como de impugnar o laudo. Proferida decisão interlocutória, não houve manifestação por parte da União, tendo a parte autora embargado. Os declaratórios foram acolhidos para incluir os juros de mora no cálculo e para determinar a atualização monetária do valor encontrado pelo perito. A parte autora, ainda inconformada, interpôs agravo da decisão no tocante aos juros, ao qual foi dado provimento. Por fim, intimada a União da decisão proferida em liquidação de sentença, e tendo manifestado sua ciência, a parte autora apresentou a memória de cálculo e requereu a citação da executada, nos termos do art. 730 do CPC, oportunidade em que foram opostos os embargos à execução alegando evidente excesso. Portanto, preclusa se encontra a matéria. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 201001512904, DJE 04/06/2014, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. REAJUSTE DE 28,86% BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DE TODAS AS PARCELAS REMUNERATÓRIAS DE CARÁTER PERMANENTE E HABITUAL. AFIRMAÇÃO GENÉRICA DE ERROS DE CÁLCULOS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DO REAJUSTE COM PARCELAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE PROGRESSÃO NA CARREIRA. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 672 DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

"É firme o entendimento deste Tribunal no sentido de prestigiar o parecer da Contadoria Judicial, tendo em vista a sua imparcialidade, veracidade e conhecimento técnico na elaboração dos cálculos dessa natureza. 2. A ausência de manifestação específica do embargante acerca dos cálculos elaborados pelo perito judicial implica concordância tácita com o valor da conta apresentada, o que acarreta preclusão lógica do direito de impugná-lo." (AC 0079323-88.2010.4.01.9199/MG, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 p. 3411 de 22/05/2015) (...)" (Processo APELAÇÃO 2001.38.00.009566-5 APELAÇÃO CIVEL ..PROCESSO: - 2001.38.00.009566-5 Relator(a) JUIZ FEDERAL AILTON SCHRAMM DE ROCHA Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:28/04/2016 PAGINA: Data da Decisão 13/04/2016 Data da Publicação).28/04/2016
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO VALOR REQUISITADO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. O INSS insurge-se contra sentença que extinguiu a execução por pagamento, alegando que não teria sido intimado sobre os cálculos que embasaram a requisição de pagamento. Sustenta que os cálculos estariam incorretos, já que teriam incluído juros de mora em período indevido. 2. Diferentemente do alegado pelo INSS, a autarquia foi, sim, devidamente intimada da requisição de pagamento expedida, conforme certidão de fl. 118-v. Na ocasião, caberia ao apelante alegar o excesso de execução ora questionado, o que não fez. Não restam dúvidas, portanto, sobre a ocorrência de preclusão. 3. Apelação do INSS não provida." (Processo APELAÇÃO 2006.38.02.001634-0 APELAÇÃO CIVEL ..PROCESSO: - 2006.38.02.001634-0 Relator(a) JUIZ FEDERAL HERMES GOMES FILHO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador 2ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE MINAS GERAIS Fonte e-DJF1 DATA:07/07/2016 PAGINA: Data da Decisão 13/06/2016 Data da Publicação 07/07/2016).

Deste modo, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001331-02.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001331-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE	:	HABITAR ADMINISTRACAO E SERVICOS EIRELI
ADVOGADO	:	SP260415 NANTES NOBRE NETO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00039755820164036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HABITAR ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS EIRELI contra a decisão de fl. 50 que indeferiu o requerimento de produção de prova pericial contábil.

Alega a agravante, em síntese, fazer jus à realização da prova pericial pleiteada, uma vez que pretende esclarecer se o "quantum" executado é correto, bem como se ocorreu a prática do anatocismo no cálculo tributário. Sustenta, ademais, que a realização da prova pericial não trará qualquer prejuízo à agravada. Por fim, alega que a decisão ora recorrida fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. Pede a atribuição de efeito suspensivo ativo ao presente recurso, de forma que se realize a prova pericial contábil requerida. Às fls. 52/54, foi indeferido o efeito suspensivo.

Com contraminuta às fls. 56/59.

É o relatório.

Decido.

Consoante consulta ao sítio eletrônico de andamento processual desta Corte, vejo que os embargos à execução nº 00039755820164036108 já teve sentença prolatada, estando a apelação interposta, *in verbis*:

"Ante o exposto, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil de 2015, julgo IMPROCEDENTES os pedidos formulados nos presentes embargos.

Indevidos honorários advocatícios, porquanto já integrantes da dívida inscrita (Súmula 168 do extinto TFR). Traslade-se para a execução fiscal correlata (autos n.º 0002364-70.2016.403.6108) cópia desta sentença. Oportunamente, prossiga-se naqueles

autos. No trânsito em julgado, remetam-se estes embargos ao arquivo, anotando-se a baixa no sistema processual. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Nesse sentido os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.
2. **A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.**
3. **Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.**
4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.
5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.
6. **Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.**
7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1183061/MS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013)
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERE A PRODUÇÃO DE PROVAS. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA. 1. Não se vislumbra violação ao art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia de forma motivada para a solução da lide, declinando, ainda que sucintamente, os fundamentos jurídicos que embasaram sua decisão; sendo certa a desnecessidade de que rebata um a um os argumentos do recorrente. 2. Verifica-se a existência de dois critérios para solucionar o impasse relativo à ocorrência de esvaziamento do conteúdo do recurso de agravo de instrumento em virtude da superveniência da sentença de mérito, quais sejam: a) o da cognição, segundo o qual o conhecimento exauriente da sentença absorve a cognição sumária da interlocutória, havendo perda do objeto do agravo; e b) o da hierarquia, que pressupõe a prevalência da decisão de segundo grau sobre a singular, quando então o julgamento do agravo se impõe. 3. Contudo, o juízo acerca do destino a ser dado ao agravo após a prolação da sentença não pode ser feito a partir de uma visão simplista e categórica, ou seja, a solução da controvérsia não pode ser engendrada a partir da escolha isolada de um dos referidos critérios, fazendo-se mister o cotejo com a situação fática e processual dos autos, haja vista que a pluralidade de conteúdos que pode ter a decisão impugnada, além de ensejar consequências processuais e materiais diversas, pode apresentar prejudicialidade em relação ao exame do mérito. 4. **A pedra angular que põe termo à questão é a averiguação da realidade fática e do momento processual em que se encontra o feito, devendo-se sempre perquirir se remanesce interesse e utilidade no julgamento do recurso, o que, em princípio, transcende o fato de ser ou não, a questão nele discutida, pressuposto lógico da decisão de mérito.** 5. No caso, conquanto a questão da produção de provas seja antecedente lógico da solução do mérito da lide, é certo que, pelas peculiaridades da situação fática e processual dos autos, não se revela nenhuma utilidade nem justo interesse no julgamento do agravo de instrumento, que perdeu, assim, o seu objeto. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 201102019404, LUIS FELIPE SALOMÃO - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.)
"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Desse modo, tendo em vista que a sentença proferida nos autos principais absorveu o pedido do presente agravo de instrumento, e considerando-se que tal pronunciamento desafia o recurso de apelação, no qual o mérito do agravo de instrumento poderá ser reiterado, eventuais impugnações deverão ser aduzidas na via própria.

Ante o exposto, **julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil.**

Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2017.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP285857 VANESSA MENDES ROSÁRIO SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LUIZ CARLOS DE CARVALHO espólio
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA DE LOURDES TOLEDO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00210082220154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", nos autos da ação de rito ordinário nº. 0021008-22.2015.403.6100, extinguiu o feito sem exame de mérito, nos termos do artigo 486, inciso VI, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual Comum para prosseguimento da ação em relação ao Banco do Brasil S/A, após reconhecer a ilegitimidade passiva da União Federal.

[Tab]

[Tab]A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

[Tab]A agravada apresentou contraminuta.

[Tab][Tab]Decido.

A inadmissibilidade do presente recurso é manifesta.

As decisões que tratam de matéria relativa à competência não são recorríveis por meio do agravo de instrumento, porquanto ausentes do rol de cabimento trazido pelo art. 1.015 do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

O novo Código de Processo Civil alterou substancialmente a sistemática do agravo de instrumento, pois passou a admitir sua interposição apenas nas hipóteses taxativamente previstas em seu artigo 1.015 ou expressamente referidas em lei (inciso XIII). O legislador, portanto, deliberadamente retirou do ordenamento a possibilidade de que toda e qualquer decisão interlocutória possa ser combatida por tal via recursal.

Outrossim, a hipótese dos autos não se enquadra em caso de interposição de agravo de instrumento expressamente previsto em lei especial.

Assim sendo, o presente recurso não pode ser conhecido, por falta de previsão legal.

No mesmo sentido, trago a lume julgados proferidos por esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/09/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento

de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00162754320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 28/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido. (AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido. (AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III, do Novo Código de Processo Civil, não conheço do presente agravo de instrumento. Int.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036298-49.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036298-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	RICARDO GUESSI
ADVOGADO	:	SP236946 RENZO RIBEIRO RODRIGUES
INTERESSADO(A)	:	LIDER CITRUS SERVICOS AGRICOLAS LTDA
No. ORIG.	:	00105651620148260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Apeleção interposta pela União contra sentença que, em sede de embargos à execução fiscal, julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu a prescrição dos créditos dos exercícios do período compreendido entre 2004 e 22/08/2006. A FN foi condenada à verba honorária fixada em 10% do valor do crédito excluído da execução (fls. 117/119).

Sustenta, em síntese, que não decorreu o prazo prescricional contado da data da entrega da declaração até a data do despacho citatório (artigo 174, inciso I, do CTN, na redação dada pela LC 118/05). Alega, ainda, que não deu causa à demora da citação, de modo que incide a Súmula 106 do STJ.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Determina o caput do artigo 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, como da situação dos autos, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o*

crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga ou na data da entrega da declaração, o que for posterior (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/5/2010, DJe 21/5/2010). Nesse sentido: EDcl no REsp 363259/SC.

A constituição do crédito exequendo ocorreu com a entrega das declarações em 31/05/2007, em relação ao Simples, e em 09/03/2009, quanto aos demais tributos cobrados na execução originária (fls. 128 e seguintes).

No que tange à interrupção do prazo prescricional, deve-se ressaltar que o STJ decidiu, em sede de representativo de controvérsia, que, como norma processual, a alteração promovida no artigo 174, inciso I, do CTN pela LC 118/2005 tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório (REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009). Assim, no caso, à vista de que o despacho citatório foi proferido em 2011, incide o artigo 174, inciso I, do CTN, na redação dada pela LC 118/2005, segundo a qual a prescrição se interrompe com na data do referido ato judicial.

Na espécie, denota-se que não ocorreu a prescrição, eis que o lustro legal foi interrompido antes de seu decurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso V, alíneas *a* e *b*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à apelação**, a fim de reformar a sentença, para afastar a prescrição e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para regular prosseguimento do feito executivo.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00139 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0000119-73.2017.4.03.6004/MS

	2017.60.04.000119-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA	:	ELLEN MARIE TAVARES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS007233A MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00001197320174036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Remessa oficial de sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem, para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata matrícula da impetrante no curso de Sistema de Informação, em conformidade com a anterior convocação, independentemente da exigência da certidão de quitação eleitoral, salvo existir outro motivo que obste a realização da matrícula no curso superior. Sem honorários advocatícios. (fls. 112/113).

É o relatório.

DECIDO

O reexame necessário não está a merecer conhecimento, visto que a União manifestou seu desinteresse em recorrer (fl. 118), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001011-04.2017.4.03.6126/SP

	2017.61.26.001011-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	INCOPEL PAINEIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00010110420174036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Remessa oficial e apelo interposto pela **União** (fls. 81/85) contra sentença que, nos autos de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, para determinar que a autoridade impetrada abstenha-se de exigir da impetrante as contribuições ao PIS/COFINS com a inclusão do valor do ICMS em suas bases de cálculo. Sem honorários advocatícios (fls. 73/75).

Requer a apelante, preliminarmente, a suspensão do feito até a finalização do julgamento do RE n.º 574.706/PR, haja vista a oposição de embargos de declaração pela FN e o acórdão dele resultante, e sustenta, em síntese, que:

- a) a apelada não juntou prova de que é contribuinte do ICMS e que inclui a exação na base de apuração das contribuições em debate;
- b) inexistente previsão legal que contemple a dedução do ICMS. Com a entrada em vigor da Lei n.º 12.973/14 o conceito legal de receita bruta passou a abranger os tributos incidentes sobre a venda. A exação estadual compõe o preço final da mercadoria ou serviço e integra a receita da pessoa jurídica;
- c) apenas os custos previstos em lei podem ser excluídos da base do PIS/COFINS, enumerados na legislação de regência (LC n.º 70/90, Lei n.º 9.718/98, Lei n.º 10.637/02, Lei n.º 10.833/03);
- d) o artigo 176 do CTN é preciso ao tratar das modalidades de exclusão de crédito tributário e o artigo 111 do mesmo *Codex* traz a outorga de isenção. O conceito de fato gerador no âmbito das contribuições encontra-se perfeitamente delineado e da mesma forma deve ocorrer, por força do § 6º do artigo 150 da CF, com as hipóteses de isenção;
- e) o STJ, no julgamento do REsp n.º 1.144.469/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos pacificou entendimento no sentido da inclusão discutida. Corroboram o que foi mencionado o Decreto-lei n.º 406/68 e a LC n.º 87/96;
- f) o STF, ao julgar o RE n.º 574.706/PR, em momento algum reporta-se ao Decreto-lei n.º 1.597/77, na redação dada pela Lei n.º 12.973/14, o que significa dizer que não declarou sua inconstitucionalidade.

Contrarrazões às fls. 87/99.

O MPF manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito (fl. 102).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que se afigura desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão proferido no RE n.º 574.706 para a aplicação do entendimento sedimentado, visto que a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe n.º 53), supre tal providência, conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO, PELO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO (COM REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL) AFASTANDO A POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

- O E. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 661.256 (admitido sob o regime da repercussão geral da questão constitucional), em 27/10/2016, firmou posicionamento no sentido de que, no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 (tema 503 - fixação de tese - conversão de aposentadoria proporcional em aposentadoria integral por meio do instituto da desaposentação - Ata de julgamento n.º 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016).

- A súmula da decisão relativa à repercussão geral que constar de ata publicada no diário oficial valerá como acórdão (a teor do art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil), situação ocorrente no que tange ao julgamento da desaposentação (nos termos delimitados pela Ata de Julgamento a que foi feita menção). Desnecessária, portanto, a espera da publicação do acórdão e de eventual modulação dos efeitos para que a demanda possa chegar ao seu final.

- Negado provimento ao agravo interposto da parte autora. (grifo nosso)

(AC 1695953, PROC: 00124741020104036183, Rel. Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Julg.: 05/07/2017, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2017)

Ademais, o próprio STJ, ao julgar matéria análoga (exclusão do ICMS da base de apuração do PIS/COFINS), modificou seu posicionamento para adotar a posição definida pelo recente julgado do STF (AgInt no AREsp 380698/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 28/06/2017).

Frise-se ainda que eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo. Assim, não merece guarida o pleito preliminar de suspensão do presente feito.

Do mérito

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". *Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017.*

Nesse contexto, nos termos explicitados e demonstrado pelo impetrante o efetivo recolhimento das exações em debate (fls. 38/39), é de ser mantida a sentença, para que seja afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido.

Por fim, no que toca à alegação de que a apelada/impetrante não juntou prova de que é contribuinte do ICMS e incluiu a exação estadual na base de apuração das contribuições, observo que não merece acolhida, uma vez que, no caso em apreço, foram juntados documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS e, como afirmado pela própria apelante, a legislação de regência da matéria impõe a inclusão discutida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso IV, alínea "b", do CPC, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à remessa oficial e ao apelo interposto.**

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

André Nabarrete

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5001001-35.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1266858) que concedeu a segurança pleiteada, razão pela qual julgou procedente os pedidos, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, incisos I, do Novo Código de Processo Civil, para o fim específico de reconhecer indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; bem como reconheceu o direito da impetrante compensar os valores pagos indevidamente, anteriores aos cinco anos do ajuizamento desta ação, nos termos do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, devidamente atualizados pela taxa Selic, a teor da Lei 9.250/95 e na forma da fundamentação, a partir do trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN).

Em razões de apelo a União Federal (ID 1266869) requer em caráter preliminar, requer a reforma da sentença, de modo a se estabelecer que a eventual declaração de inconstitucionalidade respeite a modulação de efeitos a ser fixada no RE nº 574.706 e que não houve o trânsito em julgado do acórdão exarado no julgamento do RE nº 574.706/PR, fato que impede a sua adoção como repercussão geral, haja vista a ausência de uma das suas condições de validade. Requer a improcedência do pedido da Apelada.

Com contrarrazões (ID 1266871).

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1362426), manifestou-se pela manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932 do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou dar provimento a recurso que esteja de acordo com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese corrente nestes autos.

A preliminar arguida pela União Federal confunde-se com o mérito e com ele será decidido.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão-somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delineia a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1266827/1266836, 1266842 e 1266843.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%).
Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 01/01/96, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, b, do NCPC nego provimento a apelação e a remessa oficial, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003875-08.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: SILFER COMERCIO, INDUSTRIA E EXPORTAÇÃO DE ARTEFATOS DE PAPEIS EIRELI

Advogados do(a) INTERESSADO: MARIA AUZENI PEREIRA DA SILVA - SP1743440A, JOSE MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA - SP8939800A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e apelação em face a r. sentença (ID 1369711) que julgou procedente o pedido com fulcro na norma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil, pelo que concedeu a segurança com o fim de assegurar o direito da impetrante de proceder à exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o seu direito ao crédito referente aos valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração do presente *mandamus*, que deverão ser atualizados com base exclusiva na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data dos respectivos recolhimentos, podendo ser compensados, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN), com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil ou restituídos, ambos na via administrativa.

Em razões de apelo a União Federal (ID 1369718) aduz que a r. sentença merece ser reformada, diante da demonstração da legalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer a reforma da r. sentença, julgando-se o pedido improcedente com a denegação da segurança.

Com contrarrazões (ID 1369723).

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1462262), manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932 do NCPC, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autoriza o relator, através de decisão monocrática, negar provimento a recurso que for contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos ou dar provimento a recurso que esteja de acordo com acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

E essa é a hipótese corrente nestes autos.

Passo a decidir.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, conforme acórdão assim ementado:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

Ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), como noticiado em 15/03/2017, por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os Ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

Prevaleceu o voto da relatora, Ministra Cármen Lúcia, no sentido de que a arrecadação do ICMS não se enquadra entre as fontes de financiamento da seguridade social previstas na Constituição Cidadã, pois não representa faturamento ou receita, representando apenas ingresso de caixa ou trânsito contábil a ser totalmente repassado ao fisco estadual. A tese de repercussão geral fixada foi a de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

Dessa forma, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

No que toca a eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não é possível nesta fase processual, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Cabe ressaltar que não foi atribuída à v. decisão proferida no RE 574.706 efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, deve-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, devendo-se restringir o direito à compensação tão somente à prescrição.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Pois bem

Por primeiro, com relação à prescrição, anote-se que para as ações ajuizadas a partir de 9/6/2005 - data da entrada em vigor da LC 118/2005 -, o prazo prescricional para a repetição ou compensação de indébito é quinquenal, nos termos da orientação firmada pelo STF nos autos da Repercussão Geral no RE 566621/RS.

Uma vez que a presente ação foi ajuizada após 9/6/2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais.

Em relação ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, anoto que em relação a prova pré-constituída, o REsp nº 1.111.164/BA - Recurso repetitivo - art. 543-C do CPC, oferece diferenciação suficiente para demonstrar que existem situações diversas, cujo encaminhamento resta direcionado de acordo com o caso concreto, ficando destacado pelo eminente relator no voto condutor no referenciado RESP que:

"(...)

3. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites do pedido, ou seja, com os limites do direito tido como violado ou ameaçado de violação pela autoridade impetrada. Nesse aspecto, a jurisprudência do STJ distingue claramente duas situações: a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

Na primeira situação, que tem amparo na súmula 213/STJ ("O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), a jurisprudência do STJ não exige que o impetrante traga prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação (v.g.: prova do valor do crédito que dá suporte à operação de compensação contra o Fisco), até porque o objeto da impetração não abrange juízo específico a respeito. Nos precedentes que serviram de base à edição da súmula o Tribunal afirmou a viabilidade de, na via mandamental, ser reconhecido o direito à compensação, ficando a averiguação da liquidez e da certeza da própria compensação (que, portanto, seria realizada no futuro) sujeita à fiscalização da autoridade fazendária. No EDRESP 81.218/DF, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 17.06.1996, consta do voto condutor do acórdão que "a Egrégia Turma distingue compensação de crédito de declaração de que o crédito é compensável, esta última não dependente de prova pré-constituída a respeito dos valores a serem compensados". O que se exigia da impetrante, nesses casos, era apenas prova da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

Todavia, para a segunda situação - em que a concessão da ordem envolve juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, ou em que os efeitos da sentença supõem a efetiva realização da compensação - nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. A questão já foi inclusive objeto de exame nesta 1ª Seção, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda. Ditos embargos haviam sido interpostos contra acórdão da 2ª Turma, relator o Ministro João Otávio de Noronha, que havia assentado o seguinte: "2. É necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de mandado de segurança. 3. Recurso especial improvido". A Seção confirmou essa orientação, em acórdão assim ementado:

(...)

4. O caso dos autos não é de simples declaração de compensabilidade, enquadrável na súmula 213/STJ. Mais que isso, agrega-se à pretensão compensatória pedidos que supõem a efetiva realização da compensação: a suspensão da exigibilidade de créditos de PIS e COFINS "no limite dos valores dos créditos a que fazem jus à Impetrante (sic), a ser apresentado ao Fisco, pelo fato do recolhimento indevido efetuado a título de contribuição ao PIS e ao FINSOCIAL", bem como o fornecimento de "certidões negativas de que a mesma necessitar" (fls. 19). Bem se vê, portanto, que o reconhecimento da liquidez e certeza do direito na amplitude e para os fins pleiteados supõe, segundo os precedentes da Seção, a prova do recolhimento do tributo indevido.

(...).".

Do excerto anteriormente transcrito, depreende-se que o entendimento firmado sob o regime do disposto no art. 543-C do CPC, acima mencionado, apresenta plena adequação ao caso em concreto, uma vez que delinea a situação em que cabe ao impetrante trazer aos autos prova pré-constituída dos elementos concretos da operação de compensação, o que foi devidamente cumprido.

Portanto, restaram atendidas as disposições do Resp n. 1.111.164, vez que comprovados pelo impetrante não só a condição de credor, mas também os recolhimentos dos tributos indevidos, o que torna concreta a necessidade de compensação, ficando o impetrante autorizado, quando da execução da sentença, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, além dos já colacionados às ID 1369674 e 1369676/1369692.

Dessa forma, verifica-se que são indevidos os recolhimentos efetuados a título da ICMS na base de cálculos do PIS /COFINS, ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*.

Por outro lado, o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O art. 66 da Lei 8.383/1991, ao tratar da possibilidade de compensação nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 -, no entanto, autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Deve ser observado, entretanto, que o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

Constituem contribuições sociais:

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição.*

Logo, a compensação das contribuições sociais somente é possível com contribuições desta mesma espécie.

No caso dos autos, a PIS e COFINS - que incidem sobre a receita bruta - não se enquadram nas alíneas a, b, ou c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991. Dessa forma, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/1996, é possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença, nos termos em que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante à correção monetária, a questão foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial 1.112.524, assim ementado:

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

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

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

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

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

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

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

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

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Do anteriormente exposto, no caso concreto, há que se aplicar os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, bem como são contados do pagamento indevido, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Ao consagrar essa orientação, a corte superior afastou a regra do parágrafo único do artigo 167 do Código Tributário Nacional, que prevê o trânsito em julgado da decisão para sua aplicação.

Assim, a compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Lei 10.637/2002, vigente à época do ajuizamento da ação (RESP 1.137.738), deve ser efetuada com a incidência de correção monetária, nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora equivalentes à taxa SELIC, a partir de 01/01/96, observada a prescrição quinquenal e o disposto no art. 170-A do CTN.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, b, do NCPC nego provimento a apelação e a remessa oficial, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023686-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO LOUREIRO FERRAIOL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE AUGUSTO LOUREIRO FERRAIOL - SP39948

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Tendo em vista a informação de doc. n. 1469976 no sentido de que não foram recolhidas as custas do presente recurso de agravo de instrumento/apelação, intime-se a agravante/apelante para que efetue o devido recolhimento dos valores previstos na Resolução n. 138 do E. TRF 3ª Região, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º do Código de Processo Civil, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 22719/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501938-03.1998.4.03.6182/SP

	2007.03.99.005801-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: CONCREMIX S/A
ADVOGADO	: SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.05.01938-1 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LITISPENDÊNCIA CARACTERIZADA. IDENTIDADE DE CAUSA DE PEDIR E OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
2. Não há dissonância entre a pretensão formulada nos embargos à execução fiscal e na ação anulatória anterior, de modo a restar configurada também a identidade de pedido (além da igualdade entre as partes e a causa de pedir, estas não questionadas pela recorrente).
3. Presente a tríplex identidade (artigo 301, V, do CPC/73), entre embargos à execução fiscal e ação anulatória de débito fiscal, caracterizada está a litispendência.
4. Apelação da embargante não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000968-35.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.000968-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: AGRO PECUARIA SANTO ANTONIO DE CATEGERO LTDA
ADVOGADO	: SP053520 LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA FORTES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE IGUAPE SP
No. ORIG.	: 03.00.00673-8 A Vr IGUAPE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. IDENTIFICAÇÃO DO IMÓVEL. DESNECESSIDADE. REFORMA DA SENTENÇA. TAXA DE OCUPAÇÃO. TERRENO DE MARINHA. ILHA COMPRIDA/SP. ILHA COSTEIRA. EMENDA CONSTITUCIONAL 46/2005. TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL. JULGAMENTO PELO STF. RE 636199/ES.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
2. O fato de a CDA não trazer a indicação exata do imóvel tributado, por si só, não implica em sua nulidade. O título executivo foi elaborado de acordo com as normas que regem a matéria, preenchendo todos os requisitos legais (os quais não exigem a identificação do imóvel objeto da dívida), restando intacta a presunção de liquidez e certeza.
3. Reforma da sentença para reconhecer a validade da CDA e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Julgamento dos embargos à execução por força do artigo 515, § 1º, do CPC/73.
4. O STF, recentemente, apreciando o Tema nº 676 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "*A Emenda Constitucional nº 46/2005 não interferiu na propriedade da União, nos moldes do art. 20, VII, da Constituição da República, sobre os terrenos de marinha e seus acrescidos situados em ilhas costeiras sede de Municípios*" (RE 636.199/ES, julgado em 27/04/2017)

5. No julgamento do RE 636.199/ES pelo E. STF estipulou-se que com o advento da EC 46/2005, as ilhas costeiras em que situada sede de Município passam a receber o mesmo tratamento da porção continental do território brasileiro no tocante ao regime de bens da União, "nem mais nem menos".
6. Por se tratar o caso dos autos também de ilha costeira sede de município (Ilha Comprida/SP), entendo que o estabelecido pelo STF deve ser aplicado, o que implica em julgamento de improcedência dos embargos à execução, pois devido o pagamento da taxa de ocupação.
7. Sucumbente a embargante, deixo de condená-la em honorários advocatícios, tendo em vista a incidência, no título executivo, do encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69.
8. Apelação da União e remessa oficial providas para reconhecer a validade da CDA e determinar o prosseguimento da execução fiscal.
9. Embargos à execução fiscal julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer a validade da CDA e determinar o prosseguimento da execução fiscal e, na forma do artigo 515, § 1º, do CPC/73, julgar improcedentes os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001619-80.2004.4.03.6118/SP

	2004.61.18.001619-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	ELISABETE SEBASTIANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP151985B EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA LUIZA STIEBLER falecido(a)
REPRESENTANTE	:	GERALDO EDUARDO STIEBLER CALTABIANO
ADVOGADO	:	SP209031 DANIEL DIXON DE CARVALHO MÁXIMO e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível afêr-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020490-76.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.020490-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	: PERSIO ABIB
ADVOGADO	: SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00204907620084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008284-70.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.008284-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: TELMA DE MELO ALMADA LOBO
	: CLAUDIA REGINA FERNANDES DE MORAIS
	: SISTEMA EDUCACIONAL QUINTAL LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP120661 ALEXANDRE CARDOSO HUNGRIA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 04.00.00002-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do

recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013573-50.1999.4.03.6102/SP

	1999.61.02.013573-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: ELPIDIO FARIA JUNIOR
ADVOGADO	: SP292696 AUGUSTO MELARA FARIA e outro(a)
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00135735019994036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025343-37.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.025343-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: COML/ DAMP DE SUPRIMENTO LTDA
ADVOGADO	: SP142079 REGINA CLAUDIA GONÇALVES DE AZEVEDO e outro(a)
No. ORIG.	: 00253433720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029605-35.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.029605-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	ANDRE JURANDYR EDGARD SULZBECK
ADVOGADO	:	SP036125 CYRILO LUCIANO GOMES
	:	SP121262 VAINE CINEIA LUCIANO GOMES
EMBARGADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00296053520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004406-09.2008.4.03.6000/MS

	2008.60.00.004406-2/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARGOSUL RAPIDO DE CARGAS LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS002287 WILSON PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00044060920084036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014582-25.2004.4.03.6182/SP

	2004.61.82.014582-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LINDOMAR GOMES DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	ROBERTO MARTINS DE LUCCA
	:	CIA DE TRANSPORTES UNICO LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP172669 ANDREA GOUVEIA JORGE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00145822520044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do

recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037477-67.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.037477-8/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: WALDEMAR PRIMO PINOTTI E CIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO	: SP258723 GABRIEL CAJANO PITASSI
	: SP285606 DANIELLE BORSARINI BARBOZA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: WALDEMAR PRIMO PINOTTI espolio
	: HENEDINA SANTINA ALBARICCI PINOTTI
	: WAGNER AURELIO SENTOMO
	: ANA MARIA PINOTTI SENTOMO
	: EDSON JOSE PINOTTI
	: ROSANGELA SILVEIRA PINOTTI
ADVOGADO	: SP140000 PAULO CESAR ALARCON
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REPRESENTANTE	: EDSON JOSE PINOTTI
No. ORIG.	: 02.00.00095-8 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2011.03.99.048111-2/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: JOSE PORRECA E CIA LTDA e outro(a)
ADVOGADO	: SP178402 SONETE NEVES DE OLIVEIRA
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: JOSE PORRECA
ADVOGADO	: SP178402 SONETE NEVES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 87.00.00030-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009850-35.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.009850-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: WALTER CAPELLO
ADVOGADO	: SP019593 THEMIS DE OLIVEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	: TERPA TERRAPLANAGEM PAVIMENTACAO LTDA
No. ORIG.	: 00098503520034036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do

recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027291-87.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.027291-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LEONICE APARECIDA MARTINI PION
ADVOGADO	:	SP056156 ANTONIO BERTOLDO ARANTES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	TRANSPORTADORA ROVINA LTDA
No. ORIG.	:	02.00.00034-4 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000172-25.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.000172-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	UPT METALURGICA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP139757 RUBENS MACHIONI DA SILVA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

SINDICO(A)	:	RUBENS MACHIONI DA SILVA
INTERESSADO(A)	:	JOSE LUIZ CARDOSO
	:	CROFTON COML/ LTDA e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050263-75.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.050263-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGADO(A)	:	REINHOLT ELLERT
ADVOGADO	:	SP026774 CARLOS ALBERTO PACHECO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	FUNDACAO BRASILEIRA PARA O DESENVOLVIMENTO DO ENSINO DA CIENCIA FUNBEC
No. ORIG.	:	00502637520124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0097493-42.1977.4.03.6182/SP

	2008.03.99.000076-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: HENRIQUE BRETAS DE NORONHA
ADVOGADO	: EDUARDO DE CARVALHO BORGES
	: SP259937A EUNYCE PORCHAT SECCO FAVERET
	: SP330609A EDUARDO MUHLENBERG STOCCO
PARTE RÉ	: AGOSTINHO FORNAZARO IND/ COM/ E CONSTRUCOES LTDA e outros(as)
	: ARNALDO SANDALL PIRES
	: STELLA LUCIA FORNAZARO
	: AGOSTINHO FORNAZARO
	: ANTONIO PEZZOLO
ADVOGADO	: EDUARDO DE CARVALHO BORGES
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00.00.97493-5 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051448-61.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.051448-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DIORY CAMARA MARCONDES espolio
ADVOGADO	: SP085534 LAURO CAMARA MARCONDES e outro(a)
REPRESENTANTE	: MARTA TEREZINHA CAMARA MARCONDES

INTERESSADO(A)	:	TOBIAS RUBIN SCHAWAM
	:	ANTONIO WALDIR DUALIBY
	:	COM/ IND/ DE MOVEIS E DECORACOES W T LTDA e outros(as)
No. ORIG.	:	00514486120064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010135-96.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.010135-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	DACIO EGISTO RAGAZZO
ADVOGADO	:	SP220322 MARCIO AUGUSTO ATHAYDE GENEROSO e outro(a)
EMBARGADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	VIRGILIO AUGUSTO D ALOIA
	:	PAULO ROBERTO RAGAZZO
	:	RAGAZZO S/A COML/ E AGRICOLA e outros(as)
	:	CONDOMINIO LIMEIRA SHOPPING CENTER
No. ORIG.	:	00101359620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002548-62.2003.4.03.6114/SP

	2003.61.14.002548-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PROEMA MINAS S/A
ADVOGADO	:	SP253448 RICARDO HAJJ FEITOSA e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	AGUSTIN DELICADO MUNOZ e outro(a)
	:	PAOLO PAPANONI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0050532-32.2003.4.03.6182/SP

	2003.61.82.050532-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SIGMAPLAST IND/ COM/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP151078 DANIEL NEREU LACERDA

	:	SP161525 CARLA SIMONE ALVES SANCHES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00505323220034036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

Boletim de Acórdão Nro 22723/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059261-52.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.059261-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	:	CESAR AUGUSTO GALAFASSI
	:	VALERIA ZOTELLI
	:	LUIZ NAKAHARADA JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	ZELIA PEIXOTO FERREIRA LEITE espólio e outro(a)
	:	ROMEU LOUREIRO FERREIRA LEITE espólio
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico

inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0505401-26.1993.4.03.6182/SP

	2010.03.99.000823-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	B J ARAUJO EMPREITEIRA DE OBRAS E PINTURAS LTDA
ADVOGADO	:	SP205543 VANESSA FIGUEIREDO CHICOLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	93.05.05401-3 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0572238-15.1983.4.03.6182/SP

	2008.03.99.006558-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	INSTITUTO DE OPINIAO PUBLICA S/C LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIO CASTELLANO
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00.05.72238-1 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026065-47.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.026065-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	ARMINDO MANOEL DE ALMEIDA BARROSO
ADVOGADO	:	SP071219 JONIL CARDOSO LEITE FILHO
	:	SP271366 DANIEL TAMASHIRO BARROSO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	ASTRA BRASIL IND/ DE VIDROS LTDA
No. ORIG.	:	98.00.00061-3 A Vr FERAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-16.2000.4.03.6114/SP

	2000.61.14.002241-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	MULTI COM/ DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS REPROGRAFICOS LTDA
ADVOGADO	:	LUCIANE KELLY AGUILAR MARIN
	:	ANA RENATA DIAS WARZEE MATTOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105040-59.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.105040-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	METALMOURA LTDA
ADVOGADO	:	JOSE LUIZ MATTHES
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	97.00.00018-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027889-41.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.027889-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	INSTITUTO SALESIANO DOM BOSCO
ADVOGADO	:	SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
	:	SP194601 EDGARD MANSUR SALOMAO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	98.00.00162-0 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2002.61.06.006130-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VITALLY IND/ DE APARELHOS PARA GINASTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP056388 ANGELO AUGUSTO CORREA MONTEIRO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2010.61.10.000521-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OBERDAN ANTONIO VALENTI
ADVOGADO	:	SP249400 VICENTE CALVO RAMIRES JUNIOR e outro(a)
	:	SP185950 PATRÍCIA FERNANDA RODRIGUES
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00005217420104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011168-14.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.011168-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP227775A RODRIGO BRACET MIRAGAYA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP143752 LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012553-92.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012553-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGANTE	:	JOSMAR DE JESUS VALERIO
ADVOGADO	:	IORRANA ROSALLES POLI ROCHA
PARTE RÊ	:	SANPRESS COML/ DE TUBOS E CONEXOES LTDA
No. ORIG.	:	00125539220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012041-87.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.012041-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FEVAP PAINEIS E ETIQUETAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00120418720024036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0550152-25.1998.4.03.6182/SP

	2002.03.99.023026-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: MARIA ROSNER
ADVOGADO	: MAURO ROSNER
INTERESSADO(A)	: CONFECÇÕES MINDY LTDA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.05.50152-3 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0113597-35.1999.4.03.9999/SP

	1999.03.99.113597-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	: KVA LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	: SP100335 MOACIL GARCIA
	: SP220843 ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO(A)	: NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
No. ORIG.	: 97.00.00301-1 A Vr COTIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO,

OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041747-61.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.041747-5/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: COOPERATIVA AGRO PECUARIA HOLAMBRA
ADVOGADO	: VANDERLEI ALVES DOS SANTOS
INTERESSADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: CORNELIO LUIZ MOREIRA VAN HAN e outro(a)
	: PETRUS JACOBUS S WART
No. ORIG.	: 09.00.00313-0 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010337-48.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.010337-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	ZINETTI COM/ DE CESTAS BASICAS E NATALINAS LTDA e outros(as)
ADVOGADO	:	VANESSA CRISTINA DA COSTA
INTERESSADO(A)	:	ANTONIO ZINETTI
	:	PAULO SERGIO MAICUTTI
	:	LAERCIO MARCIO ZINETTI
	:	DIRCEU JOSE ZINETTI
	:	JAIR ANTONIO ZINETTI
ADVOGADO	:	VANESSA CRISTINA DA COSTA
No. ORIG.	:	08.00.00236-2 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004264-10.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.004264-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADALBERTO RIBEIRO e outro(a)
	:	SUELI APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP243512 KEILA RIBEIRO FLORES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
INTERESSADO(A)	:	INCOR COMPONENTES ELETRONICOS LTDA
No. ORIG.	:	00042641020114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos

vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039260-79.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039260-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GILBERTO PASCOM
ADVOGADO	:	SP045600B JOSE ROBERTO MANSANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	ASSOCIACAO FEMININA DE ASSISTENCIA SOCIAL
ADVOGADO	:	SP045600B JOSE ROBERTO MANSANO
No. ORIG.	:	05.00.00246-4 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025753-95.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.025753-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SILVIA MARA VISCARDI MARTINS
ADVOGADO	:	SP045600B JOSE ROBERTO MANSANO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	05.00.00002-7 1 Vr NEVES PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020568-08.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.020568-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO JOSE MILLIET
ADVOGADO	:	SP188409 ADRIANA CELI
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	INDUSTRIAS MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA S/A
No. ORIG.	:	10.00.00061-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico

inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

Boletim de Acórdão Nro 22725/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011461-31.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011461-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ALESSANDRO LUIZ DE SOUZA E SILVA e outros(as)
	:	EDIO ALVES DE OLIVEIRA
	:	JUJI TOKONAMI
	:	MARCI APARECIDA DE OLIVEIRA
	:	MARIO MUNIZ DE SENA
	:	OLIVIO MICHETTI FILHO
	:	VALERIA VEGA FERNANDEZ
	:	WALTER LOPES
	:	WILSON MARCELINO PEREIRA
	:	WALKIRIA GONCALVES SIMIONI
ADVOGADO	:	SP151439 RENATO LAZZARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00114613120104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DO TÍTULO JUDICIAL. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONTADORIA JUDICIAL SUPERIOR AO DO EXEQUENTE. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. JUROS DE MORA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Apelação não conhecida quanto à indevida incidência de juros de mora no percentual de 1% ao mês. Ausência de interesse recursal.

II - Os honorários sucumbenciais constituem direito autônomo dos advogados e não podem ser objeto de transação pelas partes, salvo se houver participação e aquiescência do causídico interessado. Aplicação do art. 24, § 4º, da Lei nº 8.906/94.

III - Os pagamentos efetuados na via administrativa após a citação devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios, mesmo que o valor principal do débito tenha sido pago voluntariamente pela administração ou que as partes tenham celebrado transação extrajudicial.

IV - O valor apurado pela Contadoria Judicial não pode ser adotado caso ele extrapole o pedido formulado pelo exequente no processo de execução, sob pena de a sentença se tornar *ultra petita*. Precedentes.

V - Apelação parcialmente conhecida e, nessa parte, não provida. Recurso adesivo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da União no tocante aos juros de mora, por ausência de interesse recursal, negar-lhe provimento na parte conhecida e negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025107-16.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.025107-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	PEDREIRA MARIUTTI LTDA
ADVOGADO	:	SP019191 JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. COBRANÇA. FEPASA. ATRASO PAGAMENTO. CORREÇÃO PREVISTA NO CONTRATO. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDA.

1. Pretende a autora o recebimento de correção monetária em virtude de atraso nos pagamentos dos serviços prestados à ré em decorrência da celebração de contratos de fornecimento de lastro padrão.
2. Nos termos do contrato celebrado entre as partes, ficou estabelecido que o pagamento seria efetuado no 30º dia após a medição dos fornecedores sendo que eventuais atrasos de pagamento os seus valores seriam acrescidos de encargos financeiros, calculados entre a data do vencimento e do efetivo pagamento (cláusula 4.2).
3. Ocorrendo pagamento em atraso, cabível a correção monetária.
4. Apelação da União Federal desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022070-78.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.022070-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	DIMAS DE VASCONCELOS CRUZ e outros(as)
	:	PAULA SOLANGE FRADESCHI
	:	RAIMUNDO DE SOUSA
	:	RICARDO CESAR DE ROSA
	:	RITA DE CASSIA BRISIGHELLO
	:	ROBERTO DO VALLE GIULIANO
	:	ROBERTO TSUJINO
	:	ROSA YASUKO YAMASHITA
ADVOGADO	:	SP089632 ALDIMAR DE ASSIS e outro(a)
APELANTE	:	LUIZA MARIA BATISTA DE OLIVEIRA (=ou> de 60 anos) e outros(as)

	:	ELIZANGELA BATISTA DE OLIVEIRA SOARES
	:	ROGERIO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP239758 ADAIR FIUZA NASCIMENTO
	:	SP057642 LIA TERESINHA PRADO
SUCEDIDO(A)	:	OLIVIO FRANCISCO DE OLIVEIRA FILHO falecido(a)
APELADO(A)	:	FUNDACAO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANCA E MEDICINA DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO	:	MAURICIO MAIA
PARTE AUTORA	:	CINTIA REGINA DE SANCHES E ROBIN

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INTEMPESTIVIDADE. AFASTADA. PROVA PERICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. DESNECESSIDADE.

1. As situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados pela parte recorrente serão apreciados em conformidade com as normas do Código de Processo Civil de 1973, consoante determina o art. 14 da Lei nº 13.105/15.
2. A citação da FUNDACENTRO, nos termos do art. 730 do CPC/73, foi realizada equivocadamente junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, em detrimento da Procuradoria Regional Federal da 3ª Região, representante judicial das Autarquias e Fundações, motivo pelo qual, sendo nula a citação, a juntada do respectivo mandado se afigura inapta a deflagrar o prazo para a apresentação dos embargos à execução.
3. Tendo os embargos sido opostos na primeira oportunidade de manifestação conferida à embargante, bem como dentro do prazo legal, fica afastada a alegação de intempestividade, bem como suprida a nulidade da citação, ante o comparecimento espontâneo.
4. Desnecessária a remessa à Contadoria Judicial na hipótese de inexistirem dúvidas, acerca do valor a ser executado, caso sejam apresentadas memórias de cálculo pormenorizadas e individualizadas, especificando os valores devidos a cada um dos exequentes. Precedentes.
5. O acordo extrajudicial firmado por agente capaz, ausentes quaisquer vícios, é reputado ato jurídico perfeito, ainda que firmado sem a presença de advogado, consubstanciando-se em hipótese de impedimento ao prosseguimento da execução. Precedentes.
6. Reputa-se devida a verba honorária nos embargos à execução de sentença, devendo ser fixada de modo equitativo, considerando-se a atuação, a dedicação profissional, o tempo exigido, a natureza e a importância da causa quando do seu ajuizamento, a teor dos critérios dispostos nos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 e dos parâmetros usualmente aplicados pela jurisprudência.
7. Apelação parcialmente provida e recurso adesivo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação tão somente para excluir Cíntia Regina de Sanches e Robin do polo passivo dos presentes embargos à execução e dar provimento ao recurso adesivo para condenar os apelantes ao pagamento dos ônus sucumbenciais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS
Juíza Federal em Auxílio

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013115-88.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.013115-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	SP220925 LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
CODINOME	:	BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	07.00.00080-5 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009365-81.2003.4.03.6102/SP

		2003.61.02.009365-4/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	SOCIEDADE DIARIO DE NOTICIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP025806 ENY DA SILVA SOARES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00093658120034036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. LEI 6.830/80. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA ILÍDIDA. PAGAMENTO REALIZADO DIRETAMENTE AO EMPREGADO. ACORDOS HOMOLOGADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO EXEQUENDO. PROVA PERICIAL.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse caso o CPC/73.

2. O artigo 3º da Lei n. 6.830/80 estabelece a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita, que apenas pode ser ilídida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado.

3. O acordo homologado pela Justiça do Trabalho, por si só, não é suficiente para ilidir a presunção de liquidez e certeza do título que embasa a execução fiscal, pois é imprescindível a juntada dos comprovantes dos pagamentos do FGTS e a demonstração da correspondência entre os pagamentos e os valores inscritos. Precedentes.

4. Reconhece-se a legitimidade do pagamento ao ex-empregado, por força de acordo homologado pela Justiça do Trabalho, desde que devidamente comprovado. Precedentes.

5. O laudo pericial constatou que o débito exequendo foi pago parcialmente e que a execução fiscal subjacente deve prosseguir pelo valor remanescente do débito.

6. Apelações não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2002.61.02.000415-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
APELADO(A)	:	SOCIEDADE AGRICOLA SANTA LYDIA LTDA
ADVOGADO	:	SP086120 ELIANA TORRES AZAR e outro(a)
No. ORIG.	:	00004152020024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. LEI 6.830/80. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA ILIDIDA. PAGAMENTO REALIZADO DIRETAMENTE AO EMPREGADO. ACORDOS HOMOLOGADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO EXEQUENDO. PROVA PERICIAL.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse caso o CPC/73.
2. O artigo 3º da Lei n. 6.830/80 estabelece a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita, que apenas pode ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado.
3. O acordo homologado pela Justiça do Trabalho, por si só, não é suficiente para ilidir a presunção de liquidez e certeza do título que embasa a execução fiscal, pois é imprescindível a juntada dos comprovantes dos pagamentos do FGTS e a demonstração da correspondência entre os pagamentos e os valores inscritos. Precedentes.
4. Reconhece-se a legitimidade do pagamento ao ex-empregado, por força de acordo homologado pela Justiça do Trabalho, desde que devidamente comprovado. Precedentes.
5. O laudo pericial constatou que o débito exequendo foi pago parcialmente e que a execução fiscal subjacente deve prosseguir pelo valor remanescente do débito.
6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2011.61.05.016107-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
EMBARGANTE	:	JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros(as)
	:	CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
	:	HENRIQUE CONSTANTINO
	:	RICARDO CONSTANTINO
	:	VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO	:	SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
	:	SP335526A LIA TELLES CAMARGO PARGENDLER
No. ORIG.	:	00161073520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007257-98.2002.4.03.6107/SP

	2002.61.07.007257-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	PATRICIA IENNY AKIYAMA e outros(as)
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
EMBARGADO	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	VIRGINIA ABRANTKOSKI BORGES
	:	MARCIA DI DONATTO FERREIRA
	:	PAULO CESAR REGINO DE OLIVEIRA
	:	JOAO AMEKU
	:	EDNA LATUCE FERREIRA
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omisso, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2006.61.12.012050-4/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: COPAUTO CAMINHOS LTDA
ADVOGADO	: SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETTO PARIZZI e outro(a)
EMBARGADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	: 00120502620064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

	2008.61.26.003011-9/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LOURDES MAIO VASSOLER
ADVOGADO	: SP237577 JULIANA VASSOLER SANTIAGO e outro(a)
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00030118920084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.
2. O questionamento do acórdão, pela embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando

discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004724-46.2005.4.03.6113/SP

	2005.61.13.004724-6/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CALCADOS CLOG LTDA
ADVOGADO	: SP224059 THAIS DE OLIVEIRA BARBOSA e outro(a)
PARTE AUTORA	: ULISSES VILELA e outro(a)
	: JOSE CARLOS VILELA

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PESSOA JURÍDICA. DIREITO DO SÓCIO. ARTIGO 6º, CPC - ILEGITIMIDADE RECURSAL.

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse caso o CPC/73.
2. Remessa oficial tida por interposta. Valor da causa ultrapassa 60 salários mínimos. Exegese do artigo 475, § 2º, do CPC/73.
3. Propostos os presentes embargos pela empresa, não pode ela pleitear, em nome próprio, direito alheio (*in casu*, do sócio proprietário do bem penhorado). A empresa carece de legitimidade para tanto, nos termos do quanto estatuído no artigo 6º do CPC/1973, em vigor na data da sentença ("*Ninguém pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*"). Precedentes
4. A sentença extrapolou os limites da lide quando apreciou a questão de impenhorabilidade de bem de sócio que sequer é parte destes embargos.
5. Prejudicada a apelação do INSS, que pretendia a manutenção da penhora sobre o imóvel de um dos sócios.
6. Remessa oficial provida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial, tida por interposta, para anular em parte a sentença quanto à disposição sobre a impenhorabilidade de bem de um dos sócios, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003463-60.2002.4.03.6110/SP

	2002.61.10.003463-7/SP
--	------------------------

RELATORA	: Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	: IVANI DE BARROS DOMINGUES LEITE

ADVOGADO	:	SP182337 JOSE JOAQUIM DOMINGUES LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REDIRECIONAMENTO - INTERREGNO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E DOS SÓCIOS - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO CARACTERIZADA.

1. No caso sob exame, o marco inicial para a contagem da prescrição para o redirecionamento aos sócios tem início com o comparecimento espontâneo da executada nos autos, o que se deu em 25/09/96, ocasião em que ofereceu Títulos da Dívida Agrária como garantia da execução. Efetuada a citação da devedora em 30/09/96. Tendo o redirecionamento da execução para os sócios embargantes ocorrido em 19/12/2001, conclui-se que restou caracterizada a prescrição.
2. Reconhecida a ocorrência da prescrição para o redirecionamento em face da sócia/embargante, verifica-se que a embargante obteve êxito integral no pleito deduzido na exordial. Prejudicado, portanto, o recurso adesivo que versa sobre a responsabilidade da embargante nos termos do artigo 135 do CTN.
3. Apelação da União não provida.
4. Recurso adesivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte contribuinte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003462-75.2002.4.03.6110/SP

	2002.61.10.003462-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JOSE JOAQUIM DOMINGUES LEITE
ADVOGADO	:	SP182337 JOSE JOAQUIM DOMINGUES LEITE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
INTERESSADO(A)	:	JOPPIE CONFECÇÕES LTDA

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REDIRECIONAMENTO - INTERREGNO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E DOS SÓCIOS - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO CARACTERIZADA.

1. No caso sob exame, o marco inicial para a contagem da prescrição para o redirecionamento aos sócios tem início com o comparecimento espontâneo da executada nos autos, o que se deu em 25/09/96, ocasião em que ofereceu Títulos da Dívida Agrária como garantia da execução. Efetuada a citação da devedora em 30/09/96. Tendo o redirecionamento da execução para os sócios embargantes ocorrido em 19/12/2001, conclui-se que restou caracterizada a prescrição.
2. Reconhecida a ocorrência da prescrição para o redirecionamento em face da sócia/embargante, verifica-se que a embargante obteve êxito integral no pleito deduzido na exordial. Desta forma, comporta provimento o pleito inicial deduzido no recurso adesivo de condenação da União na verba honorária.
3. Em atenção ao princípio da causalidade, condeno a embargada a pagar honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20 e §§ do Código de Processo Civil/1973, vigente na data do ajuizamento da ação, bem como em consonância com os parâmetros atualmente observados por esta 5ª Turma.
4. Apelação da União não provida.
5. Recurso adesivo do contribuinte provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar provimento ao recurso adesivo da parte contribuinte, para condenar a embargada a honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
 LOUISE FILGUEIRAS
 Juíza Federal em Auxílio

Boletim de Acórdão Nro 22738/2017

00001 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0003271-02.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.003271-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	AGROPECUARIA BAIÁ PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
	:	ANA PAULA AMORIM DOLZAN
	:	THADEU SILVA FARIA
ADVOGADO	:	SP296848 MARCELO FELLER
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
	:	JOAO ALBERTO KRAMPE AMORIM DOS SANTOS e outros(as)
	:	ELZA CRISTINA ARAUJO DOS SANTOS DO AMARAL
	:	ANA PAULA AMORIM DOLZAN
	:	ANA LUCIA AMORIM
	:	RENATA AMORIM AGNOLETTI
	:	TEREZA CRISTINA PEDROSSIAN CORTADA AMORIM
	:	IDALINA PATRIMONIAL LTDA
	:	AGROPECUARIA IDALINA PARTICIPACOES LTDA
	:	BOSFORO PARTICIPACOES LTDA
	:	RAIZ PARTICIPACOES LTDA
	:	PROTECO CONSTRUCOES LTDA
	:	KAMEROF PARTICIPACOES LTDA
	:	ASE PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS LTDA
	:	ANDRE PUCCINELLI
	:	ANDRE LUIZ CANCE
	:	ANA CRISTINA PEREIRA DA SILVA
	:	JODASCIL DA SILVA LOPES
	:	MARIA APARECIDA GONCALVES LOPES
	:	MIRCHED JAFAR JUNIOR
	:	ROSSANA PAROSCHI JAFAR
	:	GRAFICA E EDITORA ALVORADA LTDA
	:	GRAFICA JAFAR
	:	EDITORA TOTAL SAUDE LTDA
	:	JAFAR E CIA LTDA
	:	ALVORADA DIRETO PLUS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
No. ORIG.	:	00035130320174036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. PROCESSO PENAL. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. LEI DE LAVAGEM DE DINHEIRO. SEQUESTRO DE BENS E BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. DESBLOQUEIO. IMPOSSIBILIDADE. INDICAÇÃO DE DADOS CONCRETOS AUTORIZADORES DA CONSTRUÇÃO. EXCESSO DE PRAZO RECONHECIDO.

CONCESSÃO PARCIAL DA SEGURANÇA.

1. Os impetrantes reiteram o pedido de concessão da ordem a fim de levantar o desbloqueio dos ativos financeiros da empresa AGROPECUÁRIA BAÍA PARTICIPAÇÕES LTDA, aduzindo que a medida é ilegal e violadora de direito líquido e certo, pois resta clara a ausência de indícios de que a empresa seja "instrumento, produto ou proveito" de crimes, tendo o juízo impetrado acolhido pedido genérico e indiscriminado de bloqueio de todas as contas de uma empresa de atividade lícita, quando poderia "simplesmente decretar o sequestro dos tratores adquiridos supostamente de forma ilícita", aduzindo, em especial, a necessidade de indícios veementes de responsabilidade para a decretação do bloqueio, o que não ocorreu no caso concreto.
2. No mérito, infere-se dos autos que a ampla investigação criminal apurou indícios da prática de desvio de recursos públicos, mediante a realização de fraudes em procedimentos licitatórios e na execução dos respectivos contratos administrativos, e de atos posteriores destinados a ocultar o patrimônio ilícito.
3. A decretação do bloqueio de ativos financeiros via Bacen-Jud da empresa AGROPECUÁRIA BAÍA PARTICIPAÇÕES LTDA foi baseado na existência de indícios de autoria e materialidade do delito de lavagem e ocultação de bens e valores, bem como na presença do *periculum in mora*, consistente no risco de os investigados dissiparem seus bens, em prejuízo da eventual necessidade de reparação de danos.
4. A decisão constritiva apontada como ato coator no presente *writ* fundamentou-se no Decreto-Lei nº 3.240/41, o qual prevê a hipótese de sequestro de bens ou valores que não tenham, necessariamente, vinculação a quaisquer ilícitos penais, ressalvando-se que tal medida é cabível em face de autor de infração penal que cause prejuízo à Fazenda Pública.
5. Para essa medida de constrição, desnecessário que os bens, inclusive ativos financeiros, tenham qualquer ligação com os ilícitos penais investigados.
6. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que também declara a vigência do Decreto-lei nº 3.240/1941 (REsp 132.539/SC, Rel. Ministro William Patterson, 6ª turma, julgado em 01.12.1997, DJ de 09.02.1998, p. 48; RMS 4.161/, rel. Ministro Adhemar Maciel, 6ª turma, julgado em 20.09.1994, DJ de 05.08.1996, p. 26416; REsp 149.516/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª turma, julgado em 21.05.2002, DJ de 17.06.2002, p. 287).
7. O próprio Código Penal, no seu art. 91, II, §2º, é assente no sentido de que "*as medidas assecuratórias previstas na legislação processual poderão abranger bens ou valores equivalentes do investigado ou acusado para posterior decretação de perda*", não se vislumbrando, portanto, qualquer ilicitude na decretação do bloqueio de contas bancárias.
8. Contudo, chama a atenção o tempo já dilatado das investigações. Parte do atraso pode ser imputado às próprias autoridades da persecução penal, notadamente à Polícia Federal. Com efeito, liminares têm sido concedidas por este magistrado, bem como pelo E. Des. Fed. Nino Toldo, no sentido de suspender os prazos processuais até que o Delegado de Polícia Federal disponibilize às Defesas documentos e provas constantes dos inquéritos, o que não tem sido feito a contento. Tais atrasos não podem ser debitados aos investigados.
9. Por outro lado, a empresa em questão não foi proibida de exercer suas atividades e continua a exercê-las, mas alega não estar podendo movimentar normalmente as suas contas bancárias, a fim de receber valores e arcar com pagamentos de fornecedores e empregados.
10. Sendo assim, considerando todo o conjunto fático e jurídico acima delineado, afigura-se razoável manter os bloqueios já efetuados, mas impedir que outros sejam decretados pelos mesmos fatos, de maneira a garantir o regular exercício das atividades econômicas pela empresa.
11. Segurança parcialmente concedida para determinar que os valores já bloqueados se mantenham dessa forma, ficando vedada a apreensão de novos valores, salvo em virtude de fatos novos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder parcialmente a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000334-03.2015.4.03.6139/SP

	2015.61.39.000334-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	NELSON ELIEZER GERZSVSZKI
ADVOGADO	:	SP260815 MILTON CEZAR BIZZI e outro(a)
No. ORIG.	:	00003340320154036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DENÚNCIA. REVOGAÇÃO DO RECEBIMENTO. INADMISSIBILIDADE. INSTRUÇÃO CRIMINAL FINALIZADA. JUÍZO DE MÉRITO. NULIDADE. PRELIMINAR ACOLHIDA. PREJUDICADO O EXAME DO MÉRITO.

1. A justa causa para o exercício da ação penal constitui condição da ação, sendo necessário seu preenchimento para que se possa partir ao exame da própria controvérsia trazida em ação judicial.
2. No caso da ação penal, a acusação deve preencher os requisitos do art. 41 do CPP, devendo a denúncia descrever fatos típicos puníveis, suas circunstâncias e os indícios de autoria, atribuindo responsabilidade ao denunciado, de sua leitura não emergindo qualquer dificuldade ao exercício do direito de defesa.
3. Verifica-se dos autos que o Ministério Público Federal, em ambas as denúncias, atendeu ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, tanto que é possível compreender as condutas delitivas do réu, onde e quando foram praticadas.
4. A inépcia da denúncia só pode ser acolhida quando demonstrada inequívoca deficiência a impedir a compreensão da acusação, em flagrante prejuízo à defesa do acusado, ou na ocorrência de qualquer das falhas apontadas no art. 395 do CPP. Na hipótese dos autos, inexistente o alegado defeito da peça acusatória.
5. Admitida a persecução penal e ausentes as hipóteses de absolvição sumária, a presente ação penal prosseguiu até a sentença final, quando então a pretensão punitiva deveria ter sido analisada à luz da prova produzida na instrução criminal.
6. Não pode o juiz, após a instrução, voltar à fase de admissibilidade da ação penal e rejeitar a denúncia por inépcia ou falta de justa causa.
7. Diferentemente do processo civil, em que as condições da ação podem ser na maioria das vezes apreciadas "in status assertionis", independentemente da instrução probatória, no processo penal condições como a legitimidade passiva e a "falta de justa causa" estão ligadas ao resultado da atividade probatória e não podem em geral ser apreciadas de maneira abstrata.
8. Não havendo na maioria dos casos uma perfeita separação entre a admissibilidade e o mérito da ação, no processo penal, não faz sentido reanalisarem-se as hipóteses do art. 395 do CPP após a instrução processual, quando então já é possível o pronunciamento meritório.
9. Mesmo no caso de inépcia da denúncia, se ela foi considerada anteriormente apta e propiciou adequada defesa por parte do acusado, não há que se permitir uma reanálise desse aspecto após a instrução. Somente algumas situações admitiriam a reconsideração a qualquer tempo, como no caso de pressupostos processuais ou mesmo de ilegitimidade ativa.
10. Remessa dos autos ao juízo de origem para que seja proferida sentença de mérito.
11. Acolhida a preliminar. Prejudicado o exame do mérito do apelo ministerial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal, a fim de anular parcialmente a sentença recorrida, no ponto em que rejeitou a denúncia oferecida no processo nº 0012729-66.2011.4.03.6139 e a denúncia oferecida no processo nº 0000334-03.2015.4.03.6139, esta apenas no que tange ao "Fato 02", e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja proferida sentença integralmente de mérito. Prejudicado o exame do mérito do apelo ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54222/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007915-14.2014.4.03.6104/SP

	2014.61.04.007915-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	SERGIO LUIZ NOGUEIRA DE FARIA
	:	JOSE ANTONIO DOS PRAZERES
	:	ALDA GARCIA DOS SANTOS DOS PRAZERES
ADVOGADO	:	SP241423 GIOLIANNNO DOS PRAZERES ANTONIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00079151420144036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se pessoalmente dos réu-apelantes Sergio Luiz Nogueira de Farias, José Antonio dos Prazeres e Alda Garcia dos Santos dos Prazeres para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista a não apresentação de razões recursais por seu patrono, embora devidamente intimada (fl. 343).

Na hipótese de intimação negativa, promova-se a intimação por edital, com prazo de 20 (vinte) dias.

No silêncio ou decorrido o prazo editalício, **nomeio** a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista para apresentação, no prazo legal, das respectivas razões recursais.

Após, abra-se vista ao órgão ministerial oficiante no 1º grau para contrarrazões recursais e, na sequência, devolvam-se os autos a este Tribunal para apresentação de parecer pela Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0104195-95.1997.4.03.6119/SP

	1997.61.19.104195-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	FRANCISCO DE PAULA BRANDAO SOBRINHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP205695 JOSE ALBERTO BATISTA
CODINOME	:	FRANCISCO DE SOUZA BRANDAO
	:	FRANCISCO ESCATOLAO BRANDAO
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	JOSIMA CAVALCANTE LEAL
	:	CLAUDINO SANCHES RODRIGUES
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	ROBSON BUOSI falecido(a)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	PAULO EGIDIO BUOSI
No. ORIG.	:	01041959519974036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante FRANCISCO DE PAULA BRANDÃO SOBRINHO [Tab](codinome Francisco de Souza Brandão) para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Intime-se pessoalmente o réu-apelante CLAUDINO SANCHES RODRIGUES para constituição de novo defensor ou manifestação por defesa pela Defensoria Pública da União, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, tendo em vista o silêncio de sua defesa, embora devidamente intimada (fl. 1407).

Na hipótese de intimação negativa, promova-se a intimação por edital, com prazo de 20 (vinte) dias.

No silêncio ou decorrido o prazo editalício, **nomeio** a Defensoria Pública da União para assumir a respectiva representação processual, devendo lhe ser aberta vista pelo prazo improrrogável de 5 (cinco) dias.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

	2017.03.00.004288-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCOS NASSAR
IMPETRADO	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A)	:	WLAMIR FERREIRA DE SALVI
ADVOGADO	:	MS016274 RACHEL CAROLINA DE ARRUDA MACHADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00094087620164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que indeferiu o requerimento do *Parquet* federal de requisição das certidões de antecedentes criminais de **Wlamir Ferreira de Salvi**, nos autos da ação penal nº 0009408-76.2016.4.03.6000/MS.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 3/14v.):

- o processo penal é regido pelo princípio do impulso oficial, cabendo ao juiz a realização de atos não instrutórios necessários à marcha procedimental.
- a juntada de certidões e folhas de antecedentes criminais não constitui produção de prova, mas diligência necessária à análise de eventual concessão de benefício processual, bem como para a devida dosimetria da pena.
- o poder atribuído ao Ministério Público Federal de requisitar informações e documentos diretamente, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Complementar nº 75/93, refere-se aos procedimentos de sua competência.
- específicas previsões legais acerca do caráter sigiloso das informações constantes nas certidões de antecedentes, somente podem ser afastadas se o fornecimento do documento for realizado por determinação judicial.
- a requisição das certidões de antecedentes criminais não pode ser considerada ônus probatório da acusação, mas medida essencial à própria prestação jurisdicional.

Os autos vieram instruídos com documentos (fls. 15/240).

É o relatório.

Decido.

Ausentes os requisitos para a concessão da medida liminar.

Conforme se infere da inicial, pretende o **Ministério Público Federal** seja determinado ao Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS requisitar certidões de antecedentes criminais de **Wlamir Ferreira de Salvi**, as quais devem ser juntadas aos autos da Ação Penal n. 0009408-76.2016.4.03.6000/MS, a fim de que reste afasta a alegada violação a direito líquido e certo do qual padece por ato de Sua Excelência.

Sem razão.

Conforme se depreende do disposto no artigo 129 da Constituição Federal e do art. 47 do Código de Processo Penal, a pretensão ministerial pode ser satisfeita mediante requisição direta do órgão acusatório, sem necessidade de qualquer intervenção judicial. Nesse particular, o Ministério Público Federal pode requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições constitucionais; bem como, ter acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público. Nesse sentido: (STJ - AROMS n. 201200456646, rel. Min. Gurgel de Faria, - Quinta Turma, DJe: 10.12.14; STJ - AROMS n. 201200925042, QUINTA TURMA, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe: 07.04.14; TRF 5ª Região - Incidente de Uniformização de Jurisprudência em Mandado de Segurança n. 102622/01, Pleno, Rel. Des. Federal Lazaro Guimarães, j.: 06.04.11). Por oportuno, colaciono excerto do voto proferido pelo Ministro Felix Fischer quando da apreciação do Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 28358/SP (2008/0264283-9), julgado em 10/03/2009:

"De fato, não há como acolher a pretensão recursal, uma vez que não está escorada em direito líquido e certo.

O Ministério Público, por expressa previsão constitucional e legal (artigo 129, incisos VI e VIII, da Constituição Federal, artigo 26, inciso I, alínea 'b', e inciso II, da Lei 8.695/1993 e artigos 13, inciso II e 47 do Código de Processo Penal), possui a prerrogativa de conduzir diligências investigatórias, podendo requisitar diretamente documentos e informações que julgar necessários ao exercício de suas atribuições de dominus litis.

Entretanto, há diversos precedentes deste e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o poder requisitório conferido ao ministério público não impede o requerimento de diligências ao Poder Judiciário, desde que demonstrada a incapacidade de sua realização por meios próprios.

(.....)

Ora, não podemos obrigar o Poder Judiciário a deferir diligências sempre que o órgão ministerial as requerer, quando é o próprio parquet que possui a titularidade da ação penal pública e a função institucional de requerer diligências investigatórias, possuindo os meios indispensáveis ao desempenho dessa função.

Assim, não demonstrada a real necessidade de intermediação do Poder Judiciário, não se vislumbra direito líquido e certo ao

deferimento obrigatório das diligências requeridas pelo recorrente, vez que poderiam ter sido requisitadas pelo próprio parquet, nos termos da atribuição que lhe é prevista pela legislação" (grifos do texto).

De se destacar, ainda, que a diligência requerida pelo Ministério Público Federal tem por finalidade a produção de prova documental de exclusivo interesse para a acusação, uma vez que as informações acerca de existência de antecedentes criminais ou condenações anteriores serão utilizadas em detrimento do acusado no momento da dosimetria da pena.

Deste modo, a autoridade judiciária não está obrigada a deferir requisições do Ministério Público Federal, salvo quando demonstrada a real necessidade de sua intermediação, como na hipótese de negativa no fornecimento das certidões de antecedentes pelas autoridades administrativas, o que não restou demonstrado nestes autos.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011620-22.2010.4.03.6181/SP

	2010.61.81.011620-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ELCIO ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP166445 ROBERTO DEL MANTO
APELADO(A)	:	CLAUDIO AUGUSTO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP126667 GUSTAVO PREVIDI VIEIRA DE BARROS e outro(a)
ABSOLVIDO(A)	:	EDGAR DE BRITO POLICELLI
No. ORIG.	:	0011620220104036181 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Fls. 673/674 - trata-se de pedido de autorização de viagem formulado pelo réu-apelado Cláudio Augusto Gonçalves Júnior, no período de 06/01/2018 a 13/01/2018 (Cancun - México).

Instado, o Ministério Público Federal não se opôs ao deferimento do pedido, destacando a absolvição do réu em primeira instância, que a referida autorização foi requerida com antecedência, além de comprovados períodos e local, bem como que diante do excesso de trabalho, não haverá tempo hábil para julgamento de seu apelo (fl. 688).

Consta dos autos que o ora requerente foi absolvido da imputação prevista no artigo 289, §1º, do Código Penal e que pende de julgamento recurso de apelação interposto pela acusação, no qual pleiteia sua condenação (fls. 620/622 e 643/651-vº).

Verifico, ainda, que embora requerida a expedição de novo passaporte, a defesa do réu informou que o documento já foi emitido pela Polícia Federal, com validade até 30/10/2027, bem como que foi apresentado comprovante de reserva de bilhetes aéreos (ida e volta) e que, em viagens anteriores devidamente autorizadas pelo juízo de 1º grau, para as quais o Ministério Público Federal não se opôs, o retorno do réu ao país se deu de forma regular (fls. 225, 475-vº e 611).

Assim, diante da decisão que concedeu liberdade provisória (fl. 133-vº), do termo de compromisso firmado à fl. 141, do comparecimento do réu a todos os atos para os quais foi intimado, a manifestação favorável da acusação e que a mencionada viagem não trará prejuízo ao julgamento do feito, defiro o pedido formulado pelo réu-apelado Cláudio Augusto Gonçalves Júnior, mediante comparecimento, no prazo improrrogável de 3 (três) dias, na Subsecretaria da 5ª Turma que certificará seu retorno ao país.

Oficie-se a Delegacia de Polícia de Imigração - Superintendência Regional em São Paulo e à Delegacia de Polícia Federal junto ao Aeroporto Internacional de São Paulo/Guarulhos, com cópia desta decisão.

Após, encaminhem-se os autos a Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer, inclusive com manifestação quanto ao requerimento formulado pelo réu Edgar de Brito Policelli (fl. 690/691).

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000659-52.2012.4.03.6116/SP

	2012.61.16.000659-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	JOSE SANDRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP079466 WILSON DE CAMARGO FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	OSNEIS CARDOZO DE MORAIS
ADVOGADO	:	PR050306 HELTON JUVENCIO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00006595220124036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante José Sandro da Silva para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22741/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016515-17.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.016515-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP132270 ELIO ANTONIO COLOMBO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro(a)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PROTESTO. EMISSÃO DE CHEQUE E INSUFICIÊNCIA DE FUNDOS. CONDUTA ATRIBUÍDA A TERCEIRO FRAUDADOR. NÃO COMPROVAÇÃO DE FALHA NA PRESTAÇÃO DO OFERTADO PELA RÉ. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Registre-se, em preâmbulo, que a instituição financeira está sujeita ao regime de proteção ao consumidor, cujo plexo normativo está organizado segundo a Lei federal 8.078, de 1990. Aliás, esse é o teor do enunciado da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça.
2. **No caso dos autos**, narra a parte autora ter recebido pelas compras realizadas no seu estabelecimento cheques emitidos por Alécio Cleber Lima de Oliveira. Alega ter a ré recusado o pagamento das cártulas em virtude da insuficiência de fundos, fato que ensejou o protesto. Afirma que, em razão do não reconhecimento das compras, bem como da conta pertencente ao cheque emitido, Alécio Cleber Lima de Oliveira ajuizou demanda indenizatória em face da autora, postulando o cancelamento das compras, a regularização do nome

perante os órgãos de proteção ao crédito e o ressarcimento por danos morais. Sustenta que, com o fim de minorar o prejuízo sofrido, celebrou acordo com Alécio Cleber Lima de Oliveira mediante o pagamento do montante de R\$ 1.671,80. Argumenta que a ré deve ser responsabilizada pelos prejuízos decorrentes do ajuizamento daquela demanda judicial, tendo em vista que a insuficiência de fundos constituiu o único motivo para a devolução dos cheques.

3. De início cabe destacar que para o reconhecimento do direito à indenização postulada pela parte requerente é imprescindível a demonstração dos seguintes elementos: culpa, dano e nexo de causalidade.
4. *In casu*, tem-se da documentação juntada aos autos que a ré ao deferir o pedido de solicitação de abertura de conta corrente requerido por Alécio Cleber Lima de Oliveira observou o ato normativo que regulamenta a matéria, de modo que não se pode atribuir a ela um agir culposo, porquanto não demonstrado negligência na sua conduta.
5. Com efeito, em momento alguma a autora logro êxito em demonstrar que os documentos que serviram de substrato para a abertura da conta corrente estavam em desconformidade com norma expedida pelo Banco Central.
6. Dessa forma, não demonstrada qualquer irregularidade no procedimento de análise de abertura da conta, não há como concluir pela existência falha na prestação do serviço ofertado pela ré.
7. Nos termos prescritos no artigo 186 do Código Civil "*aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito*". No presente caso, da análise dos fatos e dos elementos probatórios juntados autos, verifica-se que o ilícito gerador do dano alegado pela autora foi causado por terceiro fraudador, não pela ré, de forma que a reparação deve ser direcionada ao causador da lesão.
8. Recurso de apelação da parte autora improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038809-06.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.038809-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	VERIDIANA DA SILVA PRADO
ADVOGADO	:	SP322135 CRISTIANO DE LIMA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00388090620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE OCUPAÇÃO. TERRENO DE MARINHA. PRAIA DE PERNAMBUCO. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA AUSENTE. PEDIDOS ADMINISTRATIVOS DE REGULARIZAÇÃO DO TERRENO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA SECRETARIA DE PATRIMÔNIO DA UNIÃO, SPU. FAIXA DE AREIA (PRAIA).

1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73.
2. É certo que a CDA possui atributos de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80, em consonância com o estatuído no artigo 204 do Código Tributário Nacional. Embora se trate de presunção de natureza relativa, ela só pode ser ilidida mediante prova inequívoca, cujo ônus está a cargo do sujeito passivo da obrigação tributária.
3. Segundo a embargante a cobrança incidiu sobre bens indisponíveis e de domínio público, por se tratar de faixa de areia, de área de uso comum do povo, ou seja, área de praia efetivamente, sem valor econômico. Afirma que os terrenos de marinha da União que recaem sobre a praia de Pernambuco são incertos e a medição havida aponta que atualmente recaem sobre faixa de areia.
4. A União (exequente) insiste na necessidade de aguardar manifestação da SPU e tece argumentos que põem em dúvida a certeza e liquidez da dívida.
5. A exigência legal está em discussão e pendente de manifestação conclusiva do órgão competente, a SPU, quanto à impugnação administrativa da embargante sustentando que a área de incidência do aforamento exigido é área de domínio público.
6. Portanto, tudo indica que a cobrança foi prematura, tendo em vista a pendência de impugnação administrativa, em que se discute a questão, e na qual, necessariamente, deverá se pronunciar a SPU sobre as questões técnicas levantadas.
7. Conclui-se que a CDA não possui o atributo de certeza ínsito e necessário aos títulos executivos e revela-se, portanto, ausência de

pressuposto básico ao regular prosseguimento do feito, qual seja, o da certeza do crédito em cobrança.
8. Apelação da União não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017880-83.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.017880-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	JOSE JAIRO RUIVO
ADVOGADO	:	FABIO RIBEIRO DIB
INTERESSADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	MONIAL MONTAGEM E CONSTRUCAO INDL/ LTDA
No. ORIG.	:	87.00.00007-6 A Vr CUBATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelo embargante, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0305843-46.1998.4.03.6102/SP

	1999.03.99.094818-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	B C R FUNDICOES LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
EMBARGANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	SHAADY CURY JUNIOR e outro(a)
	:	PAULO CESAR RACHIO CURY
No. ORIG.	:	98.03.05843-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

LOUISE FILGUEIRAS

Juíza Federal em Auxílio

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012900-93.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.012900-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Juíza Federal em Auxílio LOUISE FILGUEIRAS
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO
ADVOGADO	:	SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
	:	SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
No. ORIG.	:	00129009320084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DO MÉRITO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. INADEQUAÇÃO.

1. É plenamente possível aferir-se o exato alcance do acórdão embargado e de seus fundamentos. Não há ponto omissivo, obscuro ou contraditório no julgado.

2. O questionamento do acórdão, pelos embargantes, sob a alegação de ocorrência de omissão aponta para típico e autêntico inconformismo com a decisão, contrariedade que não enseja o acolhimento do presente recurso, uma vez que ausentes quaisquer dos vícios elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015. Embargos revestidos de nítido caráter infringente, objetivando discutir o conteúdo jurídico do acórdão.

3. Ainda que os embargos tenham como propósito o pré-questionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no artigo 1.022 do CPC/2015. Precedentes do STJ.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011009-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FABIO HASE

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER TAKASHI SHIMABUKURO - SP183770

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que deu provimento a agravo de instrumento (documento Id nº. 1012867).

O agravado, ora embargante, aponta contradição, na análise relacionada aos valores penhorados.

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

A decisão embargada destacou expressamente:

“As verbas salariais recebidas em 30 de junho foram aplicadas em papéis financeiros e usadas para cobrir saldo negativo diário (fls. 03 do Id nº 797755).

O bloqueio realizado no dia 04 de julho incidiu sobre os valores recebidos a título de “Resgates Mercado Aberto” creditados no mesmo dia (fls. 01 Id nº 797752).

As verbas bloqueadas não são impenhoráveis.”.

Não há, portanto, qualquer vício na r. decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016915-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CLAUDIA TONETTI AKL - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821, MARIA MADALENA ANTUNES - SP1197570A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, acolheu embargos de declaração interpostos pela executada, para integrar a fundamentação, sem alteração do resultado do julgamento.

A executada, ora agravante, relata que os embargos de declaração foram interpostos contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a ocorrência de prescrição, quanto aos períodos de apuração de outubro a dezembro de 2009.

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO (...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos de SIMPLES vencidos entre 23 de novembro de 2009 e 21 de janeiro de 2013 (fls. 4/25, do Id nº. 1089449; fls. 1/27, do Id nº 1089452; e fls. 1, do Id nº 1089454).

Quando o tributo é objeto de declaração pelo contribuinte - como no caso concreto -, dispensa-se qualquer outra formalidade, para a constituição do crédito declarado, permitindo a imediata inscrição na dívida ativa.

Súmula nº. 436, do Superior Tribunal de Justiça: "**A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco**".

No caso concreto, as declarações relacionadas aos períodos de apuração de outubro a dezembro de 2009 foram entregues em 17 de março de 2010 (fls. 1, do Id nº. 1089468).

A execução fiscal foi ajuizada em 20 de janeiro de 2015 (fls. 2, do Id. 1089449).

O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 25 de maio de 2015 (fls. 3/4, do Id nº 1089456).

Nos termos do entendimento citado, tal interrupção retroage à data propositura da ação.

Não ocorreu a prescrição.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (8ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013307-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PROCURADORIA SECCIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM SAO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: ALEXANDRE CARNEVALI DA SILVA

AGRAVADO: CHANZY DO BRASIL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a suspensão de execução fiscal, até a uniformização do entendimento deste Tribunal, quanto ao cabimento do incidente de descon sideração de personalidade jurídica (fls. 13/17, ID 904028).

A União, ora agravante, afirma a responsabilidade tributária solidária, em razão de fraude e formação de grupo econômico, nos termos dos artigos 124 e 135, do Código Tributário Nacional.

Argumenta com a possibilidade do prosseguimento da execução, com a apreciação do pedido subsidiário de indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Na sessão de julgamento realizada em 8 de fevereiro de 2017, o Órgão Especial desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas acerca do cabimento do Incidente de Descon sideração de Personalidade Jurídica (artigos 133 a 137, do Código de Processo Civil/2015), em execução fiscal:

PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. ADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA.

1. O requisito legal de efetiva repetição de processos que tem por objeto a mesma questão de direito restou comprovado pelos extratos de andamento processual que foram juntados aos autos.

2. Risco de ofensa à segurança jurídica e isonomia restou caracterizado diante do ambiente de dubiedade procedimental estabelecido.

3. Questão controvertida de direito processual: o redirecionamento de execução de crédito tributário da pessoa jurídica para os sócios dar-se-ia nos próprios autos da execução fiscal ou em sede de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas admitido.

(TRF-3, IRDR 0017610-97.2016.4.03.0000/SP, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, DJe 15/02/2017).

Em decisão publicada em 17 de fevereiro de 2017, o Relator determinou "**a suspensão dos Incidentes de Desconsideração da Personalidade Jurídica em tramitação na Justiça Federal da 3ª Região, todavia, sem prejuízo do exercício do direito de defesa nos próprios autos da execução, seja pela via dos embargos à execução, seja pela via da exceção de pré-executividade, conforme o caso, bem como mantidos os atos de pesquisa e constrição de bens necessários à garantia da efetividade da execução**".

No caso concreto, há narrativa sobre indiciária fraude empresarial.

Cabe ao digno Juízo de origem avaliar as provas e dar a solução cabível.

Por tais fundamentos, **defiro a antecipação de tutela**, para determinar o exame da questão da fraude empresarial.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020490-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVANTE: TANIA CARLA DA COSTA SILVA SARTI - MS17109

AGRAVADO: MARILI SORILLA AGUILERA DIAS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que extinguiu, em parte, a execução fiscal, com relação às anuidades cujo fato gerador seja anterior à Lei Federal nº. 12.514/11.

O Conselho Regional de Contabilidade, ora agravante, afirma a exigibilidade da anuidade do ano de 2011, porque lançada na vigência da Lei Federal nº. 12.514/11.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da exigência de contribuição a Conselho Profissional, nos termos do artigo 58, da Lei Federal nº. 9.649/98:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime.

(ADI 1717, Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, julgado em 07/11/2002, DJ 28-03-2003 PP-00061 EMENT VOL-02104-01 PP-00149).

Houve a rediscussão do tema, em decorrência da edição da Lei Federal nº. 11.000/04.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 704.292, reconheceu a repercussão geral da questão e fixou a tese: **"É inconstitucional, por ofensa ao princípio da legalidade tributária, lei que delega aos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas a competência de fixar ou majorar, sem parâmetro legal, o valor das contribuições de interesse das categorias profissionais e econômicas, usualmente cobradas sob o título de anuidades, vedada, ademais, a atualização desse valor pelos conselhos em percentual superior aos índices legalmente previstos"**.

No caso concreto, o agravante objetiva a satisfação de anuidade do exercício de 2011, cujo vencimento ocorreu em **2 de abril de 2011** (fls. 5, ID 1287194).

A Lei Federal nº. 12.514/11 entrou em vigor em 31 de outubro de 2011.

Apenas as anuidades do exercício seguinte, em 2012, possuem fundamento legal.

A exigência é **irregular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao recurso, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 7 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023881-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP2584910A, RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498, ALINE TIMOSSI RAPOSO - SP286433

AGRAVADO: ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA - DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA, UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão de análise administrativa de pedidos de restituições tributárias protocoladas há mais de 30 (trinta) dias.

A impetrante, ora agravante, aponta a superação do prazo legal, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

Argumenta com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 1.036, do Código de Processo Civil.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Superior Tribunal de Justiça aplica, para os pedidos de ressarcimento tributário, o **prazo legal de 360 (trezentos e sessenta dias) para a conclusão da análise administrativa**: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009; REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010.

No caso concreto, os pedidos de restituição foram protocolados em **2 de agosto de 2016** (fls. 1, ID 3214969, na origem e fls. 1, ID 3214995, na origem).

O mandado de segurança foi distribuído em **30 de outubro de 2017**.

O prazo para a conclusão da análise administrativa foi superado, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, a antecipação de tutela, para determinar a análise dos pedidos, em 20 (vinte) dias, a partir da intimação desta decisão.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (11ª Vara Cível Federal de São Paulo).

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54148/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002238-55.1990.4.03.6100/SP

	92.03.011607-9/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	BANCO CREDIT COMMERCIAL DE FRANCE S/A e outro(a)

	:	CREDIT COMMERCIAL DE FRANCE S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
	:	SP115127 MARIA ISABEL TOSTES DA COSTA BUENO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	90.00.02238-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos: fls. 349/350.

Consoante determinação do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do agravo de decisão que inadmitiu Recurso Especial interposto pela HSC Corretora de Títulos e Valores S/A e outros, a fim de ser proferido novo julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos de agravo de instrumento nº 2007.03.00.086685-8 (fls. 242/246), assim, encaminhem-se os autos a Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR, para que promova o desentranhamento dos referidos autos, indevidamente encartados na presente apelação em mandado de segurança nº 0002238-55.1990.403.61000, bem como promova a retificação da autuação de ambos os feitos nos termos requeridos às fls. 127/127, para que possa ser proferido novo julgamento dos aclaratórios.

Int.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-65.1994.4.03.6000/MS

	1994.60.00.000845-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO	:	MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A)	:	GILBERTO DI GIORGIO
No. ORIG.	:	00008456519944036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV, c.c o artigo 40, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal).

Apelou a exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição intercorrente.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015,

conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.
2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência do referido dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a autarquia para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

Da análise dos autos verifico que a exequente requereu a suspensão do feito em 27/10/1995, a fim de realizar diligências (fl. 30). O processo foi remetido ao arquivo em 23.11.1995, tendo o procurador sido intimado pessoalmente em 28.11.1995. Em 12.04.2010, o Conselho Regional de Contabilidade requereu a penhora *on line* através do BACENJUD (fl. 41/42).

Ocorre que a autarquia, a despeito de conhecer a situação de retomada do lapso prescricional, não diligenciou no sentido de dar prosseguimento ao feito, quedando-se inerte e permitindo a retomada do curso prescricional até sua consumação. Ressalto que o Conselho somente peticionou impulsionando o feito em 12.04.2010, pelo que agiu com acerto o magistrado de primeiro grau ao reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em hipótese semelhante, o C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015), a prescrição intercorrente quinquenal ante o arquivamento em razão do baixo valor do crédito executado.

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.
2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.
3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.
4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.
5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98

(...)

2. *Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequiente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Consigno ser a hipótese de cabimento do reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC. II. No caso, houve prescrição intercorrente. A rescisão do parcelamento ocorreu em 01/08/2005, e o feito só foi desarquivado em 23/04/2013. III. "É desnecessária a intimação da Fazenda Pública do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático (...). Nessa linha, é prescindível, também, a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida." (AgRg no AREsp 57.849). IV. "É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade." (AgRg no AI 1.375.026). V. Reexame necessário e apelação da Fazenda Nacional desprovidos. Apelação da executada provida. (TRF3, 4ª Turma, AC 00010589720024036127, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 29.05.2014, e-DJF3 Judicial 1 16.06.2014)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001715-76.1995.4.03.6000/MS

	1995.60.00.001715-3/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO	:	MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A)	:	GILBERTO DI GIORGIO
No. ORIG.	:	00017157619954036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul com objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV, c.c o artigo 40, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal).

Apelou a exequente pleiteando a reforma da sentença face à inoccorrência da prescrição intercorrente.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência do referido dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a autarquia para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

Da análise dos autos verifico que a exequente requereu a suspensão do feito em 27/10/1995, a fim de realizar diligências (fl. 09). O processo foi remetido ao arquivo em 23.11.1995, tendo o procurador sido intimado pessoalmente em 28.11.1995. Em 25.06.2009, o Conselho Regional de Contabilidade requereu a penhora *on line* através do BACENJUD (fl. 16/17).

Ocorre que a autarquia, a despeito de conhecer a situação de retomada do lapso prescricional, não diligenciou no sentido de dar prosseguimento ao feito, quedando-se inerte e permitindo a retomada do curso prescricional até sua consumação. Ressalto que o Conselho somente peticionou impulsionando o feito em 25.06.2009, pelo que agiu com acerto o magistrado de primeiro grau ao reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em hipótese semelhante, o C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015), a prescrição intercorrente quinquenal ante o arquivamento em razão do baixo valor do crédito executado.

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.

2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição,

nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.

4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1102554/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 27/05/2009, DJe 08/06/2009)

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98

(...)

2. Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência na RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Consigno ser a hipótese de cabimento do reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC. II. No caso, houve prescrição intercorrente. A rescisão do parcelamento ocorreu em 01/08/2005, e o feito só foi desarquivado em 23/04/2013. III. "É desnecessária a intimação da Fazenda Pública do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático (...). Nessa linha, é prescindível, também, a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida." (AgRg no AREsp 57.849). IV. "É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade." (AgRg no AI 1.375.026). V. Reexame necessário e apelação da Fazenda Nacional desprovidos. Apelação da executada provida. (TRF3, 4ª Turma, AC 00010589720024036127, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 29.05.2014, e-DJF3 Judicial 1 16.06.2014)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004834-11.1996.4.03.6000/MS

	1996.60.00.004834-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO	:	MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A)	:	GILBERTO DI GIORGIO
No. ORIG.	:	00048341119964036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Mato Grosso do Sul com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente (art. 269, IV, c.c o artigo 40, parágrafo 4º da Lei de Execução Fiscal).

Apelou a exequente pleiteando a reforma da sentença face à inocorrência da prescrição intercorrente.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Não assiste razão à apelante.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência do referido dispositivo, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a autarquia para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

Da análise dos autos verifico que a exequente requereu a suspensão do feito em 08/05/1997, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fl. 09). O processo foi remetido ao arquivo em 27.11.1997, tendo o procurador sido intimado pessoalmente em 23.01.1998. Em 25.06.2009, o Conselho Regional de Contabilidade requereu a penhora *on line* através do BACENJUD (fl. 16/17).

Ocorre que a autarquia, a despeito de conhecer a situação de retomada do lapso prescricional, não diligenciou no sentido de dar prosseguimento ao feito, quedando-se inerte e permitindo a retomada do curso prescricional até sua consumação. Ressalto que o Conselho somente peticionou impulsionando o feito em 25.06.2009, pelo que agiu com acerto o magistrado de primeiro grau ao reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente.

Em hipótese semelhante, o C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC/1973, atual art. 1.036 do CPC/2015), a prescrição intercorrente quinquenal ante o arquivamento em razão do baixo valor do

crédito executado.

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE.

1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada.
2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.
3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados.
4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança.
5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (REsp 1102554/MG, Rel. Min. Castro Meira, j. 27/05/2009, DJe 08/06/2009)

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98

(...)

2. Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Consigno ser a hipótese de cabimento do reexame necessário, nos termos do artigo 475 do CPC. II. No caso, houve prescrição intercorrente. A rescisão do parcelamento ocorreu em 01/08/2005, e o feito só foi desarquivado em 23/04/2013. III. "É desnecessária a intimação da Fazenda Pública do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático (...). Nessa linha, é prescindível, também, a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida." (AgRg no AREsp 57.849). IV. "É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade." (AgRg no AI 1.375.026). V. Reexame necessário e apelação da Fazenda Nacional desprovidos. Apelação da executada provida. (TRF3, 4ª Turma, AC 00010589720024036127, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 29.05.2014, e-DJF3 Judicial 1 16.06.2014)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC/73, **nego seguimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011317-66.2001.4.03.6102/SP

	2001.61.02.011317-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ANTONIO SERGIO FULCO
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A embargante afirmou a nulidade da CDA, em razão da inexistência de lançamento, a ocorrência de prescrição, o excesso na cobrança da multa moratória, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, a inconstitucionalidade da Taxa Selic e a inexigibilidade do Decreto-Lei nº 1.025/69

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, em parte, apenas para reduzir a multa moratória para o percentual de 20% (fls. 119/130).

A Sexta Turma negou provimento às apelações (fls. 210/224).

A Vice-Presidência devolveu os autos, para o eventual exercício de juízo de retratação, com relação à constitucionalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo das contribuições sociais.

É uma síntese do necessário.

O juízo de retratação é exercido nos limites da devolução.

Não serve à reanálise da demanda, pela Turma Julgadora.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.**

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

A execução fiscal deve prosseguir, mediante simples recálculo da dívida.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, em caso análogo:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. BASE LEGAL. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. PRESUNÇÃO DE CERTEZA, DE LIQUIDEZ E DE EXIGIBILIDADE INALTERADA. APURAÇÃO DE POSSÍVEL EXCESSO POR MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. JULGADO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC.

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 para definição do seguinte tema: "se a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da lei 9.718/1998, pelo STF, afasta automaticamente a presunção de certeza e de liquidez da CDA, de modo a autorizar a extinção de ofício da Execução Fiscal".

2. O leading case do STJ sobre a matéria é o REsp 1.002.502/RS, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, ocasião em que Segunda Turma reconheceu que, a despeito da inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da lei 9.718/1998, a CDA conserva seus atributos, uma vez que: a) existem casos em que a base de cálculo apurada do PIS e da Cofins é composta integralmente por receitas que se enquadram no conceito clássico de faturamento; b) ainda que haja outras receitas estranhas à atividade operacional da empresa, é possível expurgá-las do título mediante simples cálculos aritméticos; c) eventual excesso deve ser alegado como matéria de defesa, não cabendo ao juízo da Execução inverter a presunção de certeza, de liquidez e de exigibilidade do título executivo (REsp 1.002.502/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/12/2009).

3. Essa orientação acabou prevalecendo e se tornou pacífica no âmbito do STJ: AgRg nos EREsp 1.192.764/RS, Rel. Ministro

Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 15/2/2012; AgRg no REsp 1.307.548/PE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12/3/2014; AgRg no REsp 1.254.773/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/8/2011; REsp 1.196.342/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/12/2010; REsp 1.206.158/PE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/12/2010; AgRg no REsp 1.204.855/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 16/10/2012; AgRg no REsp 1.182.086/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 10/10/2011; AgRg no REsp 1.203.217/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/2/2011; AgRg no REsp 1.204.871/PE, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 2/2/2011; AgRg no REsp 1.107.680/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/4/2010.

4. Embora alguns precedentes acima citados façam referência ao REsp 1.115.501/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, como representativa da tese ora em debate, cumpre destacar que o tema afetado naquela oportunidade se referia genericamente à possibilidade de prosseguir a Execução Fiscal quando apurado excesso no conhecimento da defesa do devedor. É o que se verifica na decisão de afetação proferida por Sua Excelência: "O presente recurso especial versa a questão referente à possibilidade de alteração do valor constante na Certidão da Dívida Ativa, quando configurado o excesso de execução, desde que a operação importe meros cálculos aritméticos, sendo certa a inexistência de mácula à liquidez do título executivo".

5. De todo modo, os fundamentos nele assentados reforçam a posição ora confirmada, mormente a afirmação de que, "tendo em vista a desnecessidade de revisão do lançamento, subsiste a constituição do crédito tributário que teve por base a legislação ulteriormente declarada inconstitucional, exegese que, entretanto, não ilide a inexigibilidade do débito fiscal, encartado no título executivo extrajudicial, na parte referente ao quantum a maior cobrado com espeque na lei expurgada do ordenamento jurídico" (REsp 1.115.501/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 30/11/2010).

6. Firma-se a seguinte tese para efeito do art. 1.039 do CPC/2015: "A declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da lei 9.718/1998, pelo STF, não afasta automaticamente a presunção de certeza e de liquidez da CDA, motivo pelo qual é vedado extinguir de ofício, por esse motivo, a Execução Fiscal".

7. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.1.039 do CPC/2015 e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1386229/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 05/10/2016).

Por tais fundamentos, em juízo de retratação, **dou parcial provimento** à apelação do embargante, mantido, no mais, o v. Acórdão. Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004172-19.2002.4.03.6103/SP

	2002.61.03.004172-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	DATANAV ENGENHARIA LTDA
APELADO(A)	:	ROBERTO FRITSCHER espolio
ADVOGADO	:	SP123489B ISABEL MARIA RODRIGUES MACHADO CAVALIERI e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ROMULO FRITSCHER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00041721920024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 195.

Nada a deferir tendo em vista que a parte continua representada por outra advogada (procuração de fl. 120).

Proceda a Subsecretaria as anotações pertinentes.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040963-41.2002.4.03.6182/SP

	2002.61.82.040963-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	D J G ASSESSORIA E CONSULTORIA TECNICA S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP116135 ELVINA RUPPENTHAL e outro(a)

DESPACHO

1. Fls. 553/562: ciência, às partes, sobre o retorno dos autos.

2. Fls. 504/505: intime-se a apelada/embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Após, conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030276-23.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.030276-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELANTE	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP103317 MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA FACCHINA PODVAL
APELADO(A)	:	ROSIMAN SANTANA SILVA
ADVOGADO	:	SP110191 EDNA MARIA MARTINS e outro(a)
	:	SP134935 NEWTON DE SOUZA CARNEIRO
PARTE RÉ	:	Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP131167 ANA PAULA MANENTI DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00302762320034036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 616/618: Intime-se a parte autora, ora apelada: Rosinan Santana Silva para que promova à autenticação dos documentos acostados por cópia aos autos, às fls. 617/618, ou declare-lhes a autenticidade, tendo em vista tratarem-se de cópias simples, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-74.2004.4.03.6103/SP

	2004.61.03.003931-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA
ADVOGADO	:	SP071403 MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021128-62.2005.4.03.6182/SP

	2005.61.82.021128-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PRANDATO CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros(as)
	:	ALVARO PRANDATO
	:	ALBERTO PRANDATO
	:	ADRIANA PRANDATO
	:	ABIGAIL PRANDATO
ADVOGADO	:	SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011118-17.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.011118-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	POSTO SIDARTA LTDA
ADVOGADO	:	SP040419 JOSE CARLOS BARBUJO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS

No. ORIG.	: 02.00.00036-4 1 Vr GENERAL SALGADO/SP
-----------	---

DESPACHO

Vistos.

Fls. 199/201: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018125-60.2006.4.03.9999/SP

	2006.03.99.018125-0/SP
--	------------------------

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	: ITACOM VEICULOS LTDA
ADVOGADO	: SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	: 04.00.00119-8 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 129/135: Trata-se de embargos de declaração opostos por ITACOM VEICULOS LTDA., com fundamento no art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, em face da r. decisão monocrática proferida às fls. 122/127v que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, negou seguimento à apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal ajuizada pela União Federal para cobrança de débitos de contribuição ao PIS-Faturamento, com vencimentos em 02/1997, 03/1997, 08/1998 e 10/1998.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e contradição na r. decisão, pois em que pese tenha adotado o entendimento do C. STJ no tange ao cômputo do PIS sobre o faturamento total das concessionárias de veículo e não considerando somente a margem de lucro obtida, não considerou o entendimento atual firmado pelo E. STF, em repercussão geral, no RE 574.706, no qual o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS. Alega que a base de cálculo equivocada gera título executivo viciado e nulo, cabendo à Fazenda Pública a necessidade de revisão dos valores para que promova a cobrança efetivamente devida.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de que seja sanada a omissão e contradição apontada.

Com contrarrazões (fls. 137/139).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão e contradição alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura da r. decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, a decisão embargada negou provimento à apelação da embargante, mantendo a r. sentença que julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal ajuizada pela União Federal para cobrança de débitos de contribuição ao PIS-Faturamento, com vencimentos em 02/1997, 03/1997, 08/1998 e 10/1998, constituídos por declaração de contribuições e tributos federais, consoante CDA 80 7 00 004931-84.

Na espécie, a decisão ora embargada teve como fundamento a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento de Recurso Especial 1.339.767/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, segundo o qual as empresas concessionárias de veículos, em relação aos veículos novos, devem recolher PIS e COFINS na forma dos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.718/98, ou seja, sobre a receita bruta/faturamento (compreendendo o valor da venda do veículo ao consumidor) e não sobre a diferença entre o valor de aquisição do veículo junto à fabricante concedente e o valor da venda ao consumidor (margem de lucro).

Restou, ainda, fundamentado que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos

no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decism ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decism, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017196-84.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.017196-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
SUCEDIDO(A)	:	ZURICH BRASIL SEGUROS S/A
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DESPACHO

Vistos.

Fls. 594/619: A impetrante, nos termos do artigo 15 da Lei nº 6.830/80, requer a imediata substituição da garantia prestada do depósito judicial pela Apólice do Seguro Garantia nº 54-0775-23-0172759 e, após o deferimento do pedido acima, requer, por consequência, a autorização para levantamento dos valores depositados judicialmente, com a consequente emissão de ofício à Caixa Econômica Federal, a fim de que cesse os seus regulares efeitos legais.

Instada a se manifestar, a União Federal (Fazenda Nacional) afirma que: "(...). Trata-se de pedido de substituição de depósito judicial efetuado nos presentes autos, por fiança bancária já encartada com o pleito. O impetrante argumenta que a atual situação econômica da empresa é precária e que necessita do dinheiro depositado para fazer caixa e frente aos gastos correntes da atividade negocial. Não junta suporte documental sobre a real e atual situação econômica da empresa. Justifica a juridicidade do pleito nos artigos 835, §2º, 848, § único, do nCPC, artigos 9º e 15 da Lei 6.930/80 - LEF. Primeiramente, pertinente dizer que o depósito judicial efetuado em processos propostos contra a União, encontra regulamento na Lei 9.703/98, que não prevê hipóteses de substituição desta modalidade de garantia por outra, bem como determina sua extinção somente após o trânsito em julgado de decisão judicial, com a devolução do valor mediante ordem judicial expressa para levantamento do contribuinte ou transformação em pagamento para a União. (...) Do mesmo modo, o artigo 15 da LEF não autoriza a substituição do depósito judicial de dinheiro, penhora qualificada, por outra forma qualquer de garantia que não respeite a preleção de hierarquia contida no artigo 11 do mesmo instrumento normativo. A lei deve ser interpretada de forma integrada e a substituição da penhora, a qual regulamentada a Lei 6.830/80, visa à concreção do instrumento que melhor satisfaça as características de liquidez e certeza do cumprimento da decisão judicial a ser proferida no processo. Aliás, não é por outra razão que, no interesse das partes, no caso a Procuradoria, obviamente, a substituição pleiteada não interessa, já que, das modalidades previstas, a parte contrária pretende ofertar a que menos oferece certeza de adimplemento da decisão judicial a transitar em julgado. Ante o exposto, a União (Fazenda Nacional) manifesta sua discordância com o pleito da autora, principalmente, quanto ao pedido de substituição do depósito judicial por fiança bancária."

Ante a manifesta discordância da União Federal, devidamente fundamentada, indefiro o pedido de substituição do depósito judicial por apólice do seguro garantia, restando prejudicado o pedido de levantamento dos valores depositados judicialmente.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021497-74.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.021497-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CIMAF CABOS S/A
ADVOGADO	:	SP091149A CLAUDIO RIBEIRO DE LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

1. Fls. 1.011/1.018: ciência, às partes, sobre o retorno dos autos.

2. Fls. 840/842: intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028010-58.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.028010-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SOLUCOES EM ACO USIMINAS S/A
ADVOGADO	:	SP016311 MILTON SAAD
SUCEDIDO(A)	:	DUFER S/A
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028219-27.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.028219-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SARATOGA ENGENHARIA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008913-63.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.008913-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ROSEMBERGER DOMEX TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008914-48.2006.4.03.6103/SP

	2006.61.03.008914-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ROSEMBERGER DOMEX TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000275-66.2006.4.03.6127/SP

	2006.61.27.000275-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MUNICIPIO DE MOCOCA SP
ADVOGADO	:	BA016518 GUSTAVO PINHEIRO DE MOURA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado pelo Município de Mococa/SP, objetivando o afastamento do bloqueio de verbas do FPM - Fundo de Participação dos Municípios pelo INSS, para o pagamento de suas obrigações previdenciárias correntes, liberando os valores retidos a esse título, sob a rubrica de INSS-Empresa, bem como para que possa recolher suas contribuições por meio de Guia de Pagamento à Previdência - GPS, sem a inclusão de seu nome no CADIN - Cadastro Informativo dos Créditos Não Quitados, permitindo a obtenção de Certidão Negativa de Débitos, nos termos do art. 205 do CTN, quando solicitada.

Sustenta o Município impetrante que celebrou com o INSS, em outubro de 1999, contrato de parcelamento de débitos por adesão, denominado Termo de Amortização de Dívida Fiscal, na forma da IN INSS/DC 63/2002, objetivando regularizar seus débitos com a previdência social.

Alega, no entanto, a existência de cláusula leonina no referido contrato, estabelecendo a faculdade do INSS de reter sobre a verba que percebe do FPM, além dos débitos parcelados devidos, o pagamento das obrigações previdenciárias correntes do Município, sem que haja permissivo constitucional para tal (art. 160, I e II, da CF). Aduz a ilegalidade e inconstitucionalidade da retenção das obrigações correntes por: afrontar a autonomia municipal; não existir ainda crédito constituído para o INSS quando da retenção, uma vez que não houve o lançamento e a notificação do contribuinte para pagamento; permitir à Autarquia o recolhimento de tributos já declarados inconstitucionais e também indevidos, como sobre remuneração de mandatos eletivos, servidores que exercem cargo em comissão, gratificação natalina, licença-maternidade, entre outros.

O pedido de liminar foi indeferido.

O r. Juízo *a quo*, em 31/8/2007, considerando a inexistência de direito líquido e certo, denegou a segurança e extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou o impetrante, requerendo a reforma do julgado, sustentando a inconstitucionalidade da retenção dos recolhimentos ao INSS, por afronta ao princípio da autonomia entre os entes federativos e a garantia do devido processo legal, bem como a ilegalidade da medida, por violação aos arts. 142 e 150 do CTN.

Com contrarrazões, requerendo a manutenção da r. sentença, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo improvimento da apelação, por não ter sido demonstrada a existência do direito líquido e certo nem de sua violação, não se configurando as hipóteses concessivas da segurança.

De início, faz-se necessário esclarecer que a r. sentença recorrida foi publicada antes da vigência da Lei 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do recurso ora analisado ainda na vigência do CPC/1973 (Lei 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que *a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater*. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973. (...)

4. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Seção, Min. Rel. Luís Felipe Salomão, AgInt nos EDCI nos EAREsp 730.421/SC, j. 23/11/16, DJe 01/12/16)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso: *A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada*.

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557 do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, transcrevo o art. 1º da Lei 12.016/2009, que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo:

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

Destarte, para a concessão do mandado de segurança é necessário que a impetrante tenha sofrido violação de direito líquido e certo ou que haja o justo receio dessa ocorrência, por parte de autoridade, de forma ilegal ou com abuso de poder, configurando um ato coator. No caso em tela, a apelante aderiu ao Termo de Amortização de Dívida Fiscal - TADF MP 1891-7/99, em 14/10/1999, com aceitação da condição expressa na cláusula quinta do contrato, nos seguintes termos: *O DEVEDOR autoriza ao INSS a descontar diretamente do FPE/FPM o valor das obrigações correntes correspondentes ao mês anterior ao do recebimento do fundo, bem como das outras receitas estaduais/municipais depositadas em quaisquer instituições financeiras, na hipótese em que os recursos do FPE/FPM sejam insuficientes para quitação do montante a ser descontado*.

Referida cláusula, que configura uma das condições para a utilização do benefício de parcelamento dos débitos previdenciários, tem embasamento legal no art. 5º e §4º da Lei 9.639/98, *in verbis*:

Art. 5º O acordo celebrado com base nos arts. 1º e 3º conterá cláusula em que o Estado, o Distrito Federal ou o Município autorize a retenção do FPE e do FPM e o repasse à autarquia previdenciária do valor correspondente às obrigações previdenciárias correntes do mês anterior ao do recebimento do respectivo Fundo de Participação.

... § 4º A amortização referida no art. 1º desta Lei, acrescida das obrigações previdenciárias correntes, poderá, mensalmente, comprometer até quinze pontos percentuais da Receita Corrente Líquida Municipal.

E também no §12 do art. 38 da Lei 8.212/91, com redação vigente à época:

Art. 38 ... §12: O acordo previsto neste artigo conterá cláusula em que o Estado, o Distrito Federal e o Município autorize a

retenção do FPE e do FPM e o repasse à autarquia previdenciária do valor correspondente às obrigações previdenciárias correntes do mês anterior ao do recebimento do respectivo Fundo de Participação.

Depreende-se do exposto que o apelante aderiu espontaneamente a um contrato, com plena ciência e aceitação de suas cláusulas, obtendo, em contrapartida do cumprimento dos requisitos, os benefícios do parcelamento de débitos que desejava usufruir, para, somente após, insurgir-se em relação a uma cláusula que considera leonina, mas que se encontra em estrita conformidade com a previsão legal. Nessa situação, não há como se considerar existente a ofensa a suposto direito líquido e certo nem lesividade, ilegalidade ou abuso no ato praticado pela autoridade administrativa, ausente qualquer ofensa à autonomia do Município e aos demais princípios constitucionais. No mais, conforme bem observou o r. Juízo *a quo*, na r. sentença recorrida, o art. 160, I, da CF não fez qualquer menção a respeito da necessidade de lançamento definitivo para configuração do crédito da União ou Estado.

Em relação à suficiência da utilização da GFIP para constituição do crédito tributário, o C. STJ já decidiu no Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.143.094/SP (DJ 09/12/2009), pela desnecessidade de lançamento de ofício supletivo ou outra providência pela Fazenda Pública.

Em precedente semelhante ao ora em análise, também já se pronunciou C. STJ, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. PARCELAMENTO. ART. 5º, DA LEI N. 9.639/98. RETENÇÃO E REPASSE DE VALORES DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS MUNICÍPIOS - FPM DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DOS ESTADOS - FPE PARA A QUITAÇÃO DE DÍVIDAS PREVIDENCIÁRIAS CORRENTES DECLARADAS E CONSTITUÍDAS MEDIANTE GUIA DE INFORMAÇÕES DA PREVIDÊNCIA SOCIAL - GFIP.

1. Não viola o art. 535, do CPC o acórdão que fundamenta de modo suficiente o decidido, muito embora não tenha examinado explicitamente todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes.

2. A GFIP é um dos modos de constituição dos créditos devidos à Seguridade Social, consoante se deduz da leitura do artigo 33, § 7º, da Lei 8.212/91 (com a redação dada pela Lei 9.528/97), segundo o qual "o crédito da seguridade social é constituído por meio de notificação de débito, auto-de-infração, confissão ou documento declaratório de valores devidos e não recolhidos apresentado pelo contribuinte" (Recurso Representativo da Controvérsia REsp. Nº 1.143.094 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 9.12.2009).

3. O art. 5º, da Lei n. 9.639/98 permite ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, mediante contrato, reter e obter o repasse do Fundo de Participação dos Estados - FPE e do Fundo de Participação dos Municípios - FPM para a quitação de dívida previdenciária corrente declarada e constituída mediante GFIP e não paga há mais de sessenta dias.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ. RESP 1.060.059/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 5/4/2011, DJ 13/4/2011)

Inexiste, assim, a alegada afronta aos arts. 142 e 150 do CTN.

Na estreita via do *mandamus* é necessário que haja a comprovação, de plano, da existência do ato coator, praticado por autoridade pública, ou da iminência de sua prática, que implique em violação de direito líquido e certo da impetrante, tomando-se inviável acolher a pretensão formulada na ausência destes elementos.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ DE PRIMEIRO GRAU, NA QUAL CONSTA O TRF DA 2ª REGIÃO NO PÓLO PASSIVO. DIREITO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO DE FAZER CARGA DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DO ATO COATOR.

1. Trata-se de recurso ordinário em mandado de segurança impetrado contra ato de juiz de primeiro grau, que, desmotivadamente, teria indeferido à Defensoria Pública da União carga dos autos de execução fiscal.

2. No caso dos autos, os impetrantes não comprovam a existência do ato coator, juntando aos autos apenas cópia de certidão, não proferida pelo juízo de primeiro de grau, em que consta a impossibilidade de carga dos autos, e que, ao que tudo indica, foi confeccionada por servidor da Defensoria Pública.

3. Não se pode admitir a impetração de mandado de segurança sem que indicado e comprovado, precisamente, o ato coator, pois este é o fato que exterioriza a ilegalidade ou o abuso de poder praticado pela autoridade apontada como coatora e que será levado em consideração nas razões de decidir. Precedentes: AgRg no MS 13.769/DF, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (juiz federal convocado do TRF 1ª Região), Segunda Seção, julgado em 24/9/2008, DJe 15/10/2008; RMS 28.870/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 25/8/2009, DJe 31/8/2009; RMS 23.586/RN, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 10/2/2009, DJe 5/3/2009.

4. Recurso ordinário não provido.

(ROMS 31014/RJ, Primeira Turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 22/3/2010, DJ 8/4/2010)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ATUALIZADOS MONETARIAMENTE. AUSÊNCIA DE ATO COATOR ILÍCITO. NÃO VISUALIZAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O mandado de segurança é medida processual que visa proteger direito líquido e certo, isto é, determinado, concreto, individualizado, violado por autoridade. Não é ambiente para a obtenção de decisão judicial genérica, com efeitos indeterminados e retroativos, que permita ao contribuinte o aproveitamento de todo e qualquer crédito que julgar conveniente.

2. Recurso ordinário improvido.

(ROMS 13.593/RJ, Primeira Turma, relator p/ acórdão Ministro José Delgado, j. 11/6/2002, DJ 18/11/2002)

Também por este motivo, são rejeitadas as alegações da existência de retenções indevidas por parte do INSS, em face do reconhecimento da inconstitucionalidade de eventuais cobranças, diante da necessidade da efetiva comprovação de plano da existência dessa situação, caso a caso, demandando dilação probatória descabida no rito célere do mandado de segurança.

Dessa forma, diante da ausência de comprovação da existência de direito líquido e certo, a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Em face do exposto, **nego seguimento à apelação (art. 557 do CPC/73)**.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem
Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-40.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.003067-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ANGELO AURICCHIO E CIA LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que, em juízo de retratação, negou provimento à apelação do impetrante e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial (fls. 626/627).

A embargante sustenta a existência de erro material no dispositivo da r. decisão.

Manifestação da embargada (fls. 638/639).

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

A r. decisão destacou expressamente:

*A r. sentença **julgou o pedido inicial procedente**, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos **cinco anos anteriores à impetração**, com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, **sem observar o artigo 170-A**, do Código Tributário Nacional (fls. 382/394 e 406/409).*

Apelação do impetrante, na qual requer a aplicação do prazo prescricional decenal.

Apelação da União, na qual objetiva a improcedência dos pedidos iniciais e a incidência do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

A Sexta Turma deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, prejudicada a apelação do impetrante (fls. 478/489).

A Vice-Presidência devolveu os autos, para o eventual exercício de juízo de retratação.

É o relatório.

(...)

*Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).*

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional - REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973). (...) Por tais fundamentos, em juízo de retratação, nego provimento à apelação do impetrante e dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Aplica-se o prazo prescricional **quinquenal**. Nas razões de apelação, a impetrante sustentou a aplicação do prazo prescricional **decenal**. Não há erro material.

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da inteligência da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede

de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp n°s 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006227-73.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.006227-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CONAB CONSERBOMBAS LTDA
ADVOGADO	:	SP083659 DOUGLAS DE SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025426-81.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.025426-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ENGRECON S/A
ADVOGADO	:	SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029394-22.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.029394-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	TECNOWOOD EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP173583 ALEXANDRE PIRES MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035191-76.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.035191-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SYNCROFILM DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO	:	SP234110 RICARDO CARRIEL AMARY e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00351917620074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 2.690/2.694: a impetrante/apelada requer o levantamento dos depósitos judiciais.
2. Aguarde-se o trânsito em julgado.
3. Intime-se a UNIÃO FEDERAL sobre a decisão (fls. 2.685/2.686).

São Paulo, 16 de novembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

	2007.61.02.009019-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	PENTAIR WATER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
	:	SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
SUCEDIDO(A)	:	PENTAIR SIBRAPE IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS AQUATICOS E DE FILTRAGEM LTDA
APELANTE	:	SIBRAPE ESTERILIZADORES UVC LTDA e outro(a)
	:	HIDROVACHECK LTDA
ADVOGADO	:	SP084042 JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

	2007.61.03.005991-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOHNSON E JOHNSON INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

	2007.61.05.000894-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	DELAVAL LTDA

ADVOGADO	:	SP120084 FERNANDO LOESER
SUCEDIDO(A)	:	DELAVAL LTDA
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006632-94.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.006632-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro(a)
APELADO(A)	:	CENTRO PAPELEIRO DE VIRACOPOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP121133 ROGERIO ALESSANDRE DE OLIVEIRA CASTRO
No. ORIG.	:	00066329420074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Fls. 348/371v: ciência, às partes, sobre o retorno dos autos.
2. Fls. 263/275: intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
3. Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001686-55.2007.4.03.6113/SP

	2007.61.13.001686-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	JOSE LUIZ MANHAS
ADVOGADO	:	SP340158 PAULO ROBERTO FARIA OLIVER e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00016865520074036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Houve irregularidade no recolhimento do preparo.

pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias."

O recolhimento do preparo de recurso endereçado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região é regido pela Lei Federal nº 9.289/1996 e pelas Resoluções da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nº 05/2016 (decisões publicadas **até 18 de julho de 2017**) ou 138/2017 (decisões publicadas **após 18 de julho de 2017**).

As apelações endereçadas ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhadas do comprovante do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas e porte de remessa e retorno.

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções do artigo 2º, § 1º, da Resolução PRES nº 138/2017.

As guias deverão ser juntadas em sua **via original**, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento original.

Ausente comprovação de recolhimento das custas e/ou do porte de remessa e retorno, a regularização far-se-á mediante o **recolhimento em dobro** dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Não foi comprovado o recolhimento das **custas recursais** e **porte** de remessa e retorno (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil:

Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

Por estes fundamentos, promova o recorrente, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000550-05.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000550-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ACOS GROTH LTDA
ADVOGADO	:	SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00005500520074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 250/252: Trata-se de embargos de declaração opostos por AÇOS GROTH LTDA., com fundamento no art. 1.022 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática proferida às fls. 244/244v que, nos termos do artigo 543-B, § 3º, c.c art. 557, *caput* e § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil de 1973, deu parcial provimento à apelação da parte autora interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, onde se objetiva o reconhecimento do direito de não incluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e de compensar os valores recolhidos a maior nos últimos dez anos.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, pois "para que a ora embargante possa utilizar-se corretamente da decisão reconhecida pelo STF no julgamento do RE nº 574.706/PR e que fora aplicado ao presente caso, deve ser reconhecido expressamente seu direito de não estar obrigada a calcular e recolher, o valor mensal do PIS e da COFINS sobre o ICMS contido em suas operações".

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de que seja sanada a omissão apontada.

Com contrarrazões (fls. 254/258).

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Omissão alguma se verifica na espécie.

Da simples leitura da r. decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

In casu, a decisão embargada deu parcial provimento à apelação da ora embargante, reformando a r. sentença para o reconhecer o direito de não incluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e de compensar os valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos.

Na espécie, a decisão ora embargada teve como fundamento a jurisprudência firmada pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Restou, ainda, fundamentado que a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária e de juros de mora (REsp nºs 1.111.175/SP e 1.111.189/SP), sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJE 29/09/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do decisum ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do decisum, o que é inviável nesta seara

recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.

2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.

3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008787-33.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.008787-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	KRYPTON T F REPRESENTACOES S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP137891 ISABELLA FAJNZYLBER KRUEGER e outro(a)
	:	SP177122 JOSUEL BENEDITO DE FARIAS
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00087873320074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Houve irregularidade no recolhimento do preparo.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias."

O recolhimento do preparo de recurso endereçado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região é regido pela Lei Federal nº 9.289/1996 e pelas Resoluções da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nº 05/2016 (decisões publicadas até 18 de julho de 2017) ou 138/2017 (decisões publicadas após 18 de julho de 2017).

As apelações endereçadas ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhadas do comprovante do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas e porte de remessa e retorno.

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções do artigo 2º, § 1º, da Resolução PRES nº 138/2017.

As guias deverão ser juntadas em sua **via original**, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento original.

Ausente comprovação de recolhimento das custas e/ou do porte de remessa e retorno, a regularização far-se-á mediante o **recolhimento em dobro** dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Não foi comprovado o recolhimento das **custas recursais** (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil:

Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

Por estes fundamentos, promova o recorrente, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016629-64.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.016629-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	COTONIFICIO GUILHERME GIORGI S/A
ADVOGADO	:	SP235210 SIMONE WEIGAND BERNA SABINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00166296420074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 127: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação e **julgo extinto o processo com resolução do mérito (CPC/15, art. 487, III, c).**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031253-21.2007.4.03.6182/SP

	2007.61.82.031253-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	MEZ PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO	:	SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00312532120074036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 527/528 e 532: a embargante/apelante renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para aderir a programa de parcelamento.
2. Manifestação da embargada/apelada (fl. 531).
3. Incabível a fixação de honorários advocatícios, em decorrência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.
4. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "c", do Código de Processo Civil.
5. Prejudicada a apelação.
6. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013344-81.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013344-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	SP185847 ALEXANDRE DE OLIVEIRA GOUVÊA e outro(a)
APELANTE	:	MABLAS COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP056983 NORIYO ENOMURA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00133448120084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008614-03.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.008614-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	DNP IND/ E NAVEGACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP069568 EDSON ROBERTO REIS e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de ver declarada a nulidade do auto de infração nº 405P2008000693, lavrado em 21/07/2008 pela autoridade marítima, em razão das embarcações da parte autora terem deixado de efetuar o desmembramento do comboio ao transpor o Canal de Iguaçu, às 07:50 do dia 10/06/08, descumprindo o art. 3º do Cap. III das Normas de Tráfego na Hidrovia e o Aviso aos Navegantes nº 10/2008 da CFTP, o que decorreu na imposição de multa no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais) e na suspensão do Certificado de Habilitação por 30 dias, com fundamento no art. 23, VIII do Decreto n.º 2.596/1998, que regulamentou a Lei n.º 9.537/97.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, no que tange ao pedido relativo à sanção aplicada ao comandante e, quanto ao mais, improcedente o pedido. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, do CPC.

Apelou a União Federal para pleitear a majoração da verba honorária.

Apelou também a autora para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Seção, Min. Rel. Luís Felipe Salomão, AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, j. 23/11/16, DJe 01/12/16)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Não assiste razão às apelantes.

A Constituição da República, em seu art. 22, X, atribuiu à União a competência para legislar sobre o regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial.

Com base nessa atribuição conferida pela Lei Maior, foi editada a Lei n.º 9.537, de 11 de dezembro de 1997, que dispôs sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional, estabelecendo nos seguintes dispositivos:

Art. 4º São atribuições da autoridade marítima:

I - elaborar normas para:

- a) habilitação e cadastro dos aquaviários e amadores;*
- b) tráfego e permanência das embarcações nas águas sob jurisdição nacional, bem como sua entrada e saída de portos, atracadouros, fundeadouros e marinas;*
- c) realização de inspeções navais e vistorias;*

(...)

VI - estabelecer os limites da navegação interior;

VII - estabelecer os requisitos referentes às condições de segurança e habitabilidade e para a prevenção da poluição por parte de embarcações, plataformas ou suas instalações de apoio;

(...)

IX - executar a inspeção naval;

Regulamentando tal dispositivo legal, foi editado o Decreto n.º 2.596, de 18 de maio de 1998, estabelecendo as hipóteses passíveis de punição, bem como as respectivas penas.

In casu, a parte autora, ora apelada, foi autuada pela Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná, com base no art. 23, VIII do referido Decreto, nos seguintes termos:

Art. 7º Constitui infração às regras do tráfego aquaviário a inobservância de qualquer preceito deste Regulamento, de normas complementares emitidas pela autoridade marítima e de ato ou resolução internacional ratificado pelo Brasil, sendo o infrator sujeito às penalidades indicadas em cada artigo.

(...)

Art. 23. Infrações às normas de tráfego:

(...)

VIII - descumprir qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores:

Penalidade: multa do grupo C ou suspensão do Certificado de Habilitação até trinta dias.

Cumprir destacar que, à época dos fatos, vigiam as Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais, de setembro de 2005, que, em seu art. 39, disciplinou como deveria ocorrer a transposição de pontes, *in verbis*:

Art. 39. A passagem sob pontes deverá ser efetuada com comboios cuja formação máxima esteja de acordo com o ANEXO I. Parágrafo único - Os comboios que necessitam ser desmembrados deverão utilizar os pontos de espera localizados a montante e jusante de cada ponte.

Na presente hipótese, constou do auto de infração (fl. 30) que a apelante saiu em comboio formado pelas embarcações TQ-21 (empurrador), e pelas chatas TQ-35, TQ-62, TQ-67 e TQ-69, tendo deixado de efetuar o desmembramento ao realizar a transposição do Canal de Iguaçu.

Como se sabe, os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que tratam estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade:

(...) é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário.

(Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998. p. 257)

Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

Esse é o entendimento sufragado tanto pelo E. STJ, quanto por esta C. Corte, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 168, 515 535 DO CPC - SÚMULA 284 DO STF - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA - AUTO DE INFRAÇÃO - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE - ÔNUS DA PROVA - PARTICULAR - BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO - MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 7 DO STJ - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. É deficiente a fundamentação do especial que não demonstra contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal. Incidência da Súmula 284/STF.

2. Tem entendido esta Corte que não deve ser anulada sentença, quando possível decotar-se a parte viciada. Precedentes.

3. O auto de infração é ato administrativo que, enquanto tal, goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao particular o ônus de demonstrar o que entende por vício.

4. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a Lista de Serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n.º 1.108.111/PB, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 27/10/2009, DJe 03/12/2009) (Grifei)
AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. AUTO DE INFRAÇÃO. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS. NULIDADE AFASTADA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I - Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

III - Tanto na redação da MP n. 165/90 quanto na redação dada pela Lei n. 8.021/90 ao parágrafo 4º do art. 3º, a instituição financeira somente estaria dispensada de reter o imposto de renda, na hipótese do contribuinte apresentar a declaração ali exigida. Assim, a instituição financeira, por ser a responsável pela retenção e recolhimento do tributo, como previsto nesta lei, com fundamento no artigo 128 do Código Tributário Nacional, não poderia ter se descuidado do cumprimento dessa exigência legal.

IV - Por outro lado, é inequívoca a jurisprudência dos tribunais superiores, bem como desta Corte Regional no sentido de que o auto de infração é ato administrativo que goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabendo ao particular o ônus de demonstrar a existência dos vícios que alega existir.

V - Precedentes: STJ, EDcl no REsp 894571, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 01/07/2009; STJ, REsp 1224019, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 23/03/2011; STJ, REsp 1108111, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 03/12/2009; TRF 3ª Região, AC 00085897720094036100, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe:06/11/2012.

VI - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado pela Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

VII - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0015609-76.1996.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 08/08/2013, e-DJF3 16/08/2013) (Grifei)

Da mesma forma, pelo que consta dos autos, não se evidencia qualquer irregularidade na lavratura do aludido auto, no que se refere à sua fundamentação.

Acerca do princípio da motivação, leciona Maria Sylvia Zanella di Pietro:

O princípio da motivação exige que a Administração indique os fundamentos de fato e de direito de suas decisões. Ele está consagrado pela doutrina e pela jurisprudência, não havendo mais espaço para as velhas doutrinas que discutiam se a sua obrigatoriedade alcançava só os atos vinculados ou só os atos discricionários, ou se estava presente em ambas as categorias. A sua obrigatoriedade se justifica em qualquer tipo de ato, porque se trata de formalidade necessária para permitir o controle de legalidade dos atos administrativos.

(Direito Administrativo. Editora Atlas, 14ª Ed., 2002, p. 82)

É de se observar que, no presente caso, o auto de infração (fl. 30) descreve, mesmo que de forma sucinta, o fato motivador da penalidade, bem como a correspondente infração cometida, razão pela qual o considero devidamente motivado.

Igualmente, no que concerne ao valor da multa aplicada, entendo que a autoridade, pautando-se em sua discricionariedade, respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto, cumprindo, dessa forma, a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena.

Com efeito, a Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná, com base no § 1º, do art. 7º do Decreto n.º 2.596, de 18 de maio de 1998, segundo o qual *é da competência do representante da autoridade marítima a prerrogativa de estabelecer o valor da multa*, percebendo a infração, *in casu*, praticada por diversas embarcações em comboio (um empurrador e quatro chatas) e podendo arbitrar a multa entre R\$ 40,00 (quarenta reais) e R\$ 800,00 (oitocentos reais), conforme o Anexo do aludido Decreto, não praticou qualquer excesso na fixação da penalidade pecuniária em seu valor máximo, mesmo porque, consta da descrição da infração a agravante da reincidência.

Corroborando o até aqui expandido, trago à colação os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO VERIFICADO. NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO VERIFICADO. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito a pedido de reconhecimento de nulidade do auto de infração n.º 405P2007004320, lavrado em decorrência de prática da infração prevista no artigo 16, inciso I, do Reg. Da Lei 9.537/37, pleiteado pela Empresa Paulista de Navegação Ltda., em face da União Federal.

2. O Magistrado a quo julgou o feito improcedente, por não identificar irregularidade apta a autorizar a nulidade da autuação. No mais, fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Autora e ré apelaram. A empresa suscitou preliminar de cerceamento de defesa, e retomou os fundamentos da inicial. A União Federal, por sua vez, requereu majoração da verba honorária.

(...)

6. A autora foi autuada pela Capitania Fluvial da Hidrovia Tietê-Paraná em razão de a embarcação TQ-67 estar navegando de São Simão/GO para Pederneiras/SP, em comboio com a embarcação TQ-26 (empurrador) e as embarcações TQ-62, TQ-45 e TQ-69 (chatas), em 20.06.2007, às 13h20, sem provisão de registro de propriedade marítima (PRPM), após o prazo de um ano estabelecido pelo Tribunal Marítimo, para regularização da discrepância de seu registro no mencionado órgão.

7. De acordo com a prova dos autos, verifico que a autuação foi realizada em consonância com as disposições legais pertinentes,

razão porque deve ser mantida.

8. A Constituição Federal de 1988 atribui competência privativa à União para legislar sobre "regime dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial" (artigo 22, X). No uso dessa prerrogativa, o Congresso Nacional editou a Lei n. 9.537, de 11 de dezembro de 1997, dispondo sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional. Em seu artigo 4º, I, alínea "b", foi atribuída à autoridade marítima (no caso, a Marinha do Brasil, ante o disposto no artigo 39) a competência para elaborar normas sobre o tráfego das embarcações nas águas sob jurisdição nacional.

9. Por sua vez, o Decreto n. 2.596, de 18 de maio de 1998, que regulamentou a referida lei, estabeleceu as condutas passíveis de punição e suas respectivas penalidades. No caso de violação às normas de tráfego, o artigo 23 dispôs sobre condutas específicas nos incisos de I a VII e, no inciso VIII, estatuiu como infração o descumprimento de "qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores". Trata-se de norma aberta, cuja integração decorre do exercício, pela autoridade marítima, da atribuição prevista no artigo 4º, I, b, da Lei n. 9.537/1997, circunstância esta que a própria lei já prevê em seu artigo 31.

10. No caso dos autos, a infração em comento, encontra-se prevista no artigo 16, inciso I, do Regulamento da Lei 9.537/97, aprovada pelo Decreto 2.596/98, sob a seguinte redação: Art. 16. Infrações relativas ao registro e inscrição das embarcações: I - deixar de inscrever ou de registrar a embarcação: Penalidade: multa do grupo D.

11. É certo que a autora foi autuada justamente por não possuir o documento de registro junto à Capitania e outras entidades superiores, não tendo, este documento, sido acostado aos autos em nenhum momento.

12. Acerca do valor fixado a título de multa, verifica-se que o Regulamento de Segurança do Tráfego Aquaviário em Águas sob Jurisdição Nacional, aprovado na forma de anexo ao Decreto 2.596/1998, apresenta tabela de grupos de valores de multas atualmente em vigor, de acordo com a qual o grupo D, ora correspondente à infração em tela, permite uma variação de R\$ 40,00 até R\$ 1.600,00. Dessa forma, não há nenhuma irregularidade na imposição da multa de R\$ 100,00, que é valor intermediário, pouco acima do patamar mínimo, para a infração em questão.

13. Aliás, diferentemente do que afirma a parte, o auto de infração contém todos os elementos necessários para sua subsistência, na medida em que descreve a conduta imputada, local, data e hora, assim como o enquadramento legal, tendo lhe sido assegurado o contraditório e a ampla defesa.

(...)

14. Apelação da autora desprovida. Apelação da União Federal provida.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Antonio Cedeno, AC 1597186/SP, j. 25/08/16, e-DJF3 02/09/16)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. AUTO DE INFRAÇÃO. CAPITANIA FLUVIAL DO TIETÊ-PARANÁ. FALTA DE DESMEMBRAMENTO DE COMBOIO. SUSPENSÃO DO CERTIFICAÇÃO DE HABILITAÇÃO DE COMANDANTE. VALIDADE DA SANÇÃO IMPOSTA.

(...)

2. Hipótese em que o autor, na qualidade de comandante de embarcação, foi autuado por deixar de "efetuar o desmembramento do comboio formado pelas embarcações TQ-27 (empurrador) e as chatas TQ-35, TQ-42, TQ-48 e TQ-51, ao realizar a transposição sob a ponte SP-191 no dia 05/11/2007 às 15:35 h, descumprindo o § 1º do art. 3º do Cap. III das Normas de Tráfego na Hidrovia".

3. O auto de infração aponta como violado o artigo 23, VIII, do Decreto nº 2.596/998, que fixa como "infrações às normas de tráfego" "descumprir qualquer outra regra prevista, não especificada nos incisos anteriores". O mesmo preceito estabelece que a penalidade para o caso é a "multa do grupo C ou suspensão do Certificado de Habilitação até trinta dias". Esta "outra regra" descumprida, no caso, é o artigo 39 das "Normas de Tráfego nas Eclusas da Hidrovia Tietê-Paraná e seus Canais", que disciplina os trechos em que deve haver o desmembramento dos comboios.

4. A autoridade administrativa ainda considerou presente a circunstância agravante descrita no artigo 30, V, do Decreto nº 2.596/98, aduzindo que a conduta em questão importou "grave ameaça à integridade física de pessoas", apenando a empresa com multa de R\$ 800,00, aplicando-se ao autor, então comandante do comboio, a suspensão do certificado de habilitação pelo prazo de 30 (trinta) dias.

5. Auto de infração que descreve com suficiência de detalhes a conduta praticada e aponta de forma fundamentadas as razões pelas quais a infração restou consumada. Não há, por conseguinte, deficiência ou falta de motivação que invalide o ato administrativo em questão. Além disso, os elementos trazidos aos autos provam de forma suficiente que o desmembramento de comboio é medida ditada pelas Normas de Tráfego da Hidrovia por uma questão de segurança da navegação. Não por acaso o Anexo I a estas Normas de Tráfego estipula detalhadamente os trechos de cada reservatório em que se admitem formações máximas de cada comboio. Se o desmembramento é fato que gera custos adicionais às empresas de navegação, cumpre a estas suportá-los em favor de um bem maior, que é a integridade das embarcações e dos respectivos tripulantes.

6. Ausência de violação às garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, considerando que o preposto da empresa armadora foi regularmente intimado da lavratura do auto de infração. De fato, se admitimos a validade de uma série de regras que permitem ao preposto praticar inúmeros atos em nome do comandante do comboio, também se deve consentir com a possibilidade de que o preposto receba, em nome do comandante, a notificação a respeito de atos como o presente.

7. Possibilidade de aplicação conjunta das sanções (multa para a empresa e suspensão do certificado de habilitação para o comandante), consoante autorização prevista nos artigos 25 e 34 da Lei nº 9.537/97. Não cabe ao decreto regulamentar prescrever a aplicação alternativa das sanções se a própria lei admite a aplicação cumulativa de ambas (multa e suspensão do certificado de habilitação).

8. Precedentes do Tribunal.

9. Agravo retido não conhecido. Apelação a que se dá provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Juiz Fed. Conv. Renato Barth, AC 1547822/SP, j. 21/01/16, e-DJF3 02/02/16)

Portanto, entendo inexistente qualquer ilegalidade da conduta administrativa apta a ensejar a nulidade do auto de infração referido. Por fim, deixo de majorar a verba honorária.

Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, segundo apreciação equitativa do juiz, considerando o valor e a menor complexidade do causa, consoante entendimento do E. STJ e desta Sexta Turma:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85 DO CPC/15. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios, com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, dar-se-á pela apreciação equitativa do órgão julgador, observado o disposto no § 3º do referido artigo, que estabelece que a fixação da verba honorária deverá atender ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Observada, ainda, diante desse contexto, a razoabilidade na fixação da verba honorária, evitando-se o valor irrisório ou excessivo.

2. A Egrégia Sexta Turma desta Corte proferiu julgamentos em casos similares, em que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

3. Nos termos do artigo 85, § 3º, I, do CPC/2015, observado o disposto nos incisos I a IV, do § 2º, do mesmo artigo processual, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada e o valor total da dívida originária, deve ser fixada a condenação ao pagamento verba sucumbencial em 10% sobre o valor da causa.

4. Apelação provida.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Diva Malebri, AC 2247743/SP, j. 14/09/17, e-DJF3 26/09/17)

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009062-73.2008.4.03.6108/SP

	2008.61.08.009062-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SERGIO YUTAKA SATO
ADVOGADO	:	SP236433 MARIA JOSE ROSSI RAYS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090627320084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa e oficial e apelação contra r. sentença de procedência dos embargos à execução, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil de 1973. Foi reconhecida a nulidade da CDA, pela ausência de notificação sobre o lançamento suplementar. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

A União, apelante, sustenta a regularidade da CDA e requer o prosseguimento da execução fiscal.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do

Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido. (ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

*** A liquidez e certeza da dívida fiscal ***

O Código de Processo Civil de 1973:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

A certidão da dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza. A lei defere ao devedor a prerrogativa de desconstituir a contestável verdade do documento (artigo 3º, parágrafo único, da Lei Federal nº 6.830/80). Sujeita a iniciativa, todavia, à produção de prova inequívoca.

No caso concreto, o contribuinte afirma a ausência de intimação sobre o lançamento suplementar.

Prova alguma o socorreu.

Cabia ao embargante comprovar suas alegações, a fim de desconstituir a veracidade das informações contidas na CDA.

Vencido o prazo, sem atenção ao ônus, a parte deve sofrer a consequência legal: a apelação deve ser improvida, porque os fatos nela alegados não foram comprovados.

A matéria é objeto de jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. IPTU. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE. ART. 14 DO CTN. NÃO RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA. ART. 333 DO CPC.

1. O Tribunal a quo, após apreciação de toda documentação acostada aos autos, decidiu que não foram cumpridos os requisitos exigidos pelo art. 14 do CTN para a concessão da imunidade. Dessa forma, para rever tal fundamentação, é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, em face do entendimento consagrado na Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, não é possível em sede de recurso especial.

2. No presente caso, trata-se de embargos à execução, cujo objetivo é desconstituir o crédito, o título ou a relação processual. Assim como cabe ao executado-embargante o ônus da prova de sua pretensão desconstitutiva, incumbe ao embargado, réu no processo de embargos à execução, a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II, do CPC).

3. Ocorre que, como afirmado pelo acórdão recorrido, o executado-embargante não fez a prova do preenchimento dos requisitos para a concessão da imunidade, não havendo como imputar à Fazenda Pública o ônus da prova de sua pretensão desconstitutiva, se não ocorreu a comprovação do fato constitutivo do direito do embargante.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 36.553/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012 - os grifos não constam do original).

RECURSO ESPECIAL. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLICATA ACEITA. QUESTIONAMENTO DA RELAÇÃO SUBJACENTE. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE DE NÃO CIRCULAÇÃO DO TÍTULO. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE.

1. É inviável a aplicação da multa prevista no parágrafo único do art. 538 do CPC se os embargos declaratórios não tiveram o propósito manifesto de procrastinar o feito. Aplicação da Súmula n. 98 do STJ.

2. Mesmo tendo oferecido o aceite na duplicata, pode o sacado discutir a causa debendi com o credor da relação de direito material originária, se o título não tiver circulado.

3. Recai sobre o embargante o ônus probatório quanto aos fatos e circunstâncias hábeis a desconstituir a legitimidade do título executivo formalmente perfeito.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1250258/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 27/03/2015 - o grifo não consta do original).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. ÔNUS DA PROVA DO EXECUTADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. A irrisignação do apelante contra a penhora do imóvel é completamente despicienda, uma vez que não havendo prova nos autos de que o imóvel é o único de propriedade do apelante e que serve como residência da família, não se reconhece a impenhorabilidade do bem objeto da constrição judicial, sendo inaplicável a Lei nº 8.009/90.

3. Ao afirmar a impenhorabilidade do imóvel constrito, deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo do seu direito, sendo da parte interessada o onus probandi, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido.

4. Inexiste nos autos qualquer evidência que o imóvel supracitado sirva de moradia à família do apelante, nem tampouco que

fora locado a terceiros e que a renda é utilizada para complementar a subsistência da família, haja vista que não foi juntado nenhum contrato de locação, e, segundo constatação realizada pelo Senhor Oficial de Justiça, o imóvel penhorado encontra-se sem moradores e a casa descrita na matrícula foi demolida, não havendo ninguém ocupando seu respectivo terreno (fls. 71vº), o que retira do imóvel o caráter de impenhorabilidade previsto na Lei nº 8.009/90.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0008643-44.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014 - o grifo não consta do original).

*** Decadência e Prescrição ***

O Código Tributário Nacional:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. 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. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTES. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 219, § 5º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA PÚBLICA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NO CTN. INAPLICABILIDADE DOS DISPOSITIVOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.

1. Lavrada a declaração de reconhecimento do débito, via Declaração de Rendimentos, constituindo o crédito tributário, remanesce ao Fisco o prazo quinquenal para a propositura da ação de exigibilidade da exação reconhecida.

2. Deveras, o fato de a declaração de débito provir do contribuinte não significa preclusão administrativa para o Fisco impugnar o quantum desconhecido. Isto porque impõe-se distinguir a possibilidade de execução imediata pelo reconhecimento da legalidade do crédito com a situação de o Fisco concordar (homologar) a declaração unilateral do particular, prestada.

3. A única declaração unilateral constitutiva ipso jure do crédito tributário é a do Fisco, por força do lançamento compulsório (art. 142 do CTN que assim dispõe: "Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível").

4. Prestando o contribuinte informação acerca da efetiva existência do débito, dispõe o Fisco do prazo para realizar o eventual lançamento suplementar, acaso existente saldo, prazo este decadencial, porquanto constitutivo da dívida.

5. Decorrido o prazo de cinco anos da data da declaração, e não havendo qualquer lançamento de ofício, considera-se que houve aquiescência tácita do Fisco com relação ao montante declarado pelo contribuinte. Conquanto disponha o Fisco de um quinquênio para efetuar lançamento do débito não declarado, somente conta com cinco anos da data da declaração para cobrar judicialmente o débito declarado na declaração de rendimentos.

6. Relativamente ao valor declarado, a própria declaração de débito efetivada pelo contribuinte constitui o crédito tributário, prescindindo de ato de lançamento. Assim, podendo desde logo ser objeto de execução fiscal, tem-se que, nesta hipótese, não há que se falar em decadência, porquanto já constituído o crédito, mas tão-somente em prescrição para o ajuizamento da ação executiva.

7. A ausência da notificação revela que o fisco, "em potência" está analisando o quantum indicado pelo contribuinte, cujo montante resta incontroverso com a homologação tácita. Diversa é a situação do contribuinte que paga e o fisco notifica aceitando o valor declarado, iniciando-se, a fortiori, desse termo, a prescrição da ação.

8. In casu, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, que o débito foi inscrito em 19/09/1997 e, tendo a recorrente obtido a citação da executada em 22/03/2004, revela-se inequívoca a ocorrência da prescrição, posto que opera-se em 5 (cinco) anos o prazo para proceder à homologação ou à revisão da declaração do contribuinte.

9. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o

art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

10. A prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF, razão pela qual o artigo 2º, §3º, da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, o qual deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis.

11. Em consequência, o referido dispositivo da Lei nº 6.830/80 não pode se sobrepor ao CTN e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174, do Codex Tributário, posto que hierarquicamente superior. Assim, dessume-se que a Lei de Execuções Fiscais, ao fixar ao prazo prescricional hipótese de suspensão pelo ato de inscrição do débito, não prevista expressamente no CTN, deve ser aplicada tão-somente às dívidas ativas de natureza não-tributária. Precedentes: REsp 708227 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 19/12/2005; REsp 465531 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 07/11/2005; REsp 249262 / DF, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 19/06/2000; REsp 233649 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/02/2000.

12. A doutrina não diverge do tema, como se colhe In Araken de Assis, Manual da Execução, 6ª ed., Ed. RT, pág. 811 e Humberto Theodoro Junior, Lei de Execuções Fiscais, Ed. Saraiva, 4ª ed., 1995, pág. 54.

13. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1070751/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 03/06/2009).

O crédito tributário foi constituído mediante declaração do contribuinte, em 27 de abril de 1998 (fls. 19).

Após a análise da declaração, foi apurado saldo devedor, imputado mediante lançamento suplementar, com data de vencimento em 11 de maio de 2000 (AR nº 8274500067 - fls. 19).

O contencioso administrativo foi instaurado. O despacho emitido em 01º de maio de 2002 manteve a exigência tributária (fls. 16/17).

Não houve decadência, porque não decorreram mais de cinco anos entre a declaração do contribuinte e o lançamento suplementar.

De outra parte, o prazo prescricional foi interrompido na data do ajuizamento da execução fiscal, em 06 de agosto de 2002 (fls. 24).

Não houve prescrição.

Incabível a fixação de honorários advocatícios, em decorrência do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69.

Por tais fundamentos, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003300-70.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.003300-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ZF DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
	:	ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
	:	SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA
APELANTE	:	ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
	:	SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA
APELANTE	:	ZF DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO	:	SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
	:	SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
	:	SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
	:	SP206354 LUIZ HENRIQUE VANO BAENA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00033007020084036110 2 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007734-90.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.007734-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00077349020084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Fls. 1.519 e verso: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fundamento no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão de fls. 1.516 e verso que homologou o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação formulado pela parte autora, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a remessa oficial e as apelações interpostas por VOLKSWAGEN DO BRASIL INDÚSTRIA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Sustenta a embargante, em síntese, que a r. decisão restou omissa quanto à necessidade de o advogado possuir expresso poder de renúncia, já que o artigo 105 do Código de Processo Civil determina que o poder de renúncia seja objeto de cláusula específica na procuração. Afirma que, no presente caso, a procuração outorgada aos patronos não menciona o poder de renúncia ao direito, conforme se verifica às fls. 28, razão pela qual a manifestação por ele apresentada às fls. 1.512 é ineficaz.

Requer "*sejam os presentes embargos de declaração acolhidos e providos, objetivando sanar a omissão apontada e, por consequência, seja determinada a apresentação de procuração adequada para renúncia ao direito em que se funda a ação.*"

É o relatório.

Decido.

Às fls. 1.523/1.539, a parte autora vem "*requerer a juntada do anexo instrumento de mandato, para o fim de ratificar expressamente a desistência da presente demanda, bem como a renúncia ao direito sob o qual se funda a presente ação, em razão da adesão ao Parcelamento aprovado pela Medida Provisória nº 783/2017.*"

Tendo em vista a regularização do pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação com a juntada do competente instrumento de mandato com poderes expressos para formular tal pedido, os presentes embargos de declaração perderam o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicados** os presentes embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2008.61.82.026218-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	B E GB PERITOS EM CALCULOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP232070 DANIEL DE AGUIAR ANICETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00262184620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, e julgou prejudicada a apelação (fls. 133/135).

A embargante aponta omissão no v. Acórdão. Sustenta a ocorrência de prescrição, nos termos do entendimento consolidado no Recurso Especial nº 999.901/RS, sujeito à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, que não teria sido observado.

Manifestação da embargada (fls. 156/161).

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

A r. decisão destacou expressamente:

A jurisprudência do STJ, no regime previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.
7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.
8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).
9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).
10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).
11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)." 12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).
13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).
14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser compreendida no prazo prescricional.
15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)
16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.
17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).
- 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.**
19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).
- Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos tributários constituídos em **04 de fevereiro de 1993** (fls. 84). O despacho de citação, marco interruptivo da prescrição, foi proferido em 26 de abril de 1996 (fls. 05, do apenso). **Nos termos do recurso repetitivo acima citado, tal interrupção retroage à data da propositura da ação.** A execução fiscal foi protocolada em **22 de dezembro de 1995** (fls. 02, do apenso). Não houve prescrição.

Não há, portanto, qualquer vício na decisão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada na decisão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de outubro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034367-31.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.034367-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS CAPUCI
ADVOGADO	:	MS010081 CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00343673120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos** opostos por ANTÔNIO CARLOS CAPUCI em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa.

Foi proferida em 20/09/2013 sentença julgando **improcedente** o pedido. Condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Apelação da embargante.

Recurso respondido.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

À fl. 4254, informa a parte embargante sua adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Lei nº 13.496/17, razão pela qual desiste do recurso de apelação e da ação judicial nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC/15.

É o relatório.

Decido.

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, efetuado pela parte embargante, com fundamento no artigo 487, III, "c", do Novo Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

Não é cabível no caso a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da embargada já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

Ademais, o §3º do artigo 5º da Lei nº 13.496/17 dispõe que "a desistência e a renúncia de que trata o caput eximem o autor da ação do pagamento dos honorários".

Desse modo, **homologo o pedido de renúncia à pretensão formulada nos embargos e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-83.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.003176-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	OSCAR VIDAL espolio
ADVOGADO	:	SP210881 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MEIRY VIDAL GLAZER
ADVOGADO	:	PR026446 PAULO ROBERTO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	PR036848 MAGDA ESMERALDA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00031768320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário na qual o autor busca a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento das diferenças incidentes sobre saldos de conta poupança - Plano Verão, corrigidos monetariamente.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido para o fim de condenar a ré ao pagamento das diferenças entre os índices de atualização monetária aplicados e o índice de 42,72% em janeiro/89, monetariamente atualizado desde o mês de competência e de acordo com os critérios de correção monetária das contas de poupança, bem como juros remuneratórios de 0,5%, sobre o valor da diferença objeto da condenação, mais juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenação da ré nas custas e honorários arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Apelou o autor a fim de que seja determinada a aplicação da Resolução 561/07 para a atualização do saldo da caderneta de poupança, com a incidência do IPC nos meses de março a maio/90.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos

do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Seção, Min. Rel. Luís Felipe Salomão, AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, j. 23/11/16, DJe 01/12/16)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Assiste razão à apelante.

Conforme entendimento consagrado pelo STJ, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, com assento no art. 543-C, do Código de Processo Civil, a correção monetária plena é matéria de ordem pública, consistindo em mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um *plus* que se acrescenta ao crédito, mas um *minus* que se evita:

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

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005). 2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, *infra* ou *ultra petita* quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. *im*) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC

113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

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

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

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

(...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Corte Especial, Min. Relator Luiz Fux, Resp 1.112.524, j. 01/09/10, DJe 30/09/10)

De fato, a atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo, de modo que reconheço o direito à atualização pelos índices previstos na Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

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

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009905-28.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.009905-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00099052820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com a compensação de valores.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente (fls. 203/209 e 222/224).

A Sexta Turma deu provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial (fls. 320/324-verso).

A Vice-Presidência devolveu os autos, para o eventual exercício de juízo de retratação.

É o relatório.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
 - 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
 - 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***
 - 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
 - 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*
- (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).*

A pendência de embargos de declaração, no Supremo Tribunal Federal, não impede a imediata aplicação da tese.

A eventual limitação dos efeitos da decisão, pelo Supremo Tribunal Federal, deverá ser objeto de recurso próprio, se for o caso.

O mandado de segurança foi impetrado em 27 de abril de 2009 (fls. 2).

Aplica-se o **prazo prescricional quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, em juízo de retratação, **nego provimento** à apelação da União Federal e à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

FÁBIO PRIETO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020464-44.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.020464-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR	:	JOSE EDUARDO ISMAEL LUTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO
APELADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP194992 DANIEL SMOLENTZOV e outro(a)
APELADO(A)	:	Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO	:	SP284986B MARCO NERY FALBO e outro(a)
APELADO(A)	:	VOLKSVAGEM CAMINHOS E ONIBUS IND/ E COM/ DE VEICULOS COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP124686 ANA PAULA HUBINGER ARAUJO
	:	SP259730 MAYLA TANNUS DE ALMEIDA CARNEIRO
APELADO(A)	:	TOYOTA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP028955 ANTONIO URBINO PENNA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	MMC AUTOMOTORES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP083341 CARLOS AUGUSTO FALLETTI e outro(a)
APELADO(A)	:	NISSAN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA e outro(a)
	:	RENAULT DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP124686 ANA PAULA HUBINGER ARAUJO e outro(a)
	:	SP259730 MAYLA TANNUS DE ALMEIDA CARNEIRO
APELADO(A)	:	CAOA MONTADORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO	:	SP119860 SIBELLE APARECIDA BEZERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS FABRICANTES DE VEICULOS AUTOMOTORES ANFAVEA e outros(as)
	:	FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
	:	IVECO LATIN AMERICA LTDA
	:	MERCEDES BENZ DO BRASIL LTDA
	:	SCANIA LATIN AMERICA LTDA
	:	VOLVO DO BRASIL VEICULOS LTDA
	:	AGRALE S/A
	:	PEUGEOT CITROEN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA
	:	FIAT AUTOMOVEIS S/A
	:	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
	:	CUMMINS BRASIL LTDA
	:	MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA
PARTE AUTORA	:	INSTITUTO BARAO DE MAUA DE DEFESA DE VITIMAS E CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS FORNECEDORES
ADVOGADO	:	SP177014 AURÉLIO ALEXANDRE STEIMBER PEREIRA OKADA
No. ORIG.	:	00204644420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação civil pública, promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, visando, em suma, a reforma da r. sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito, dado o reconhecimento de litispendência entre esta demanda e as ações civis públicas nº 2007.61.00.034636-2 e 2008.61.00.013278-0 (art. 267, V, do CPC/73).

Constato que as ações civis públicas nº 2007.61.00.034636-2 e 2008.61.00.013278-0, também em fase de apelação sob esta Relatoria, estão, atualmente, **sobrestadas** por determinação do E. Superior Tribunal de Justiça, até ulterior decisão a ser proferida na Medida Cautelar 24.117.

Tal suspensão, por sinal, foi determinada exatamente para que a E. Corte Superior analise a legitimidade recursal do *Parquet* Estadual nas referidas ações civis públicas (admitida neste C. Tribunal Regional Federal, mediante julgamento do Agravo de Instrumento 0010080-86.2009.4.03.0000), as quais, assim como nesta demanda, discutem a emissão de poluentes em veículos automotores, e que foram objeto de Termo de Ajustamento de Conduta - TAC celebrado entre as partes.

As peculiaridades do caso concreto recomendam a aplicação do art. 55, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015 ("*Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles*") para que todos os feitos que versem sobre a higidez do TAC em questão sejam julgados conjuntamente, o que não é possível, neste momento processual, unicamente em razão da suspensão determinada pelo E. STJ nas ações civis públicas.

Ante o exposto, aguarde-se o posicionamento do E. STJ em relação às ações civis públicas nº 2007.61.00.034636-2 e

2008.61.00.013278-0, ficando **suspenso** o trâmite deste feito.
Providencie-se o apensamento destes autos ao processo nº 2007.61.00.034636-2.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028699-45.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.028699-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Banco Central do Brasil
ADVOGADO	:	SP116361 OSWALDO LUIS CAETANO SENGER e outro(a)
APELADO(A)	:	IND/ DE ROUPAS CONFIANCA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	PR002368 JULIO RODOLFO ROEHRIG e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00286994520094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031011-91.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.031011-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	PARAMEDICA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS AUXILIARES DE SERVICOS DE SAUDE
ADVOGADO	:	SP184210 ROGÉRIO SILVA NETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00310119120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 21/07/2009 pela empresa PARAMÉDICA SOCIEDADE COOPERATIVA DE TRABALHO DOS AUXILIARES DE SERVIÇO DE SAÚDE em face de execução ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) para cobrança de dívida ativa (CDA nº 80.2.04.044971-50).

Na inicial sustenta inicialmente que o débito foi quitado mediante guia DARF e que protocolou pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa tendo em vista o pagamento do débito objeto dos presentes embargos.

No mais, sustenta a ausência de requisitos legais na CDA e insurge-se quanto aos acréscimos legais.

Requer sejam os embargos julgados procedentes por estar o débito quitado e ser, portanto, inexigível.

Com a inicial a embargante trouxe documentos aos autos (fls. 12/54).

Valor da causa fixado de ofício em R\$ 206.043,46 (fl. 56).

Impugnação apresentada pela União em que sustenta a presunção de certeza e liquidez da CDA e, quanto à alegação de pagamento, requereu a concessão de prazo para manifestação da Receita Federal (fls. 57/62 e documentos fls. 63/69).

Manifestação da embargante (fls. 72/77 e fls. 83/103).

Oficiada, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT/SPO trouxe informação aos autos no sentido da manutenção da inscrição em dívida ativa (fls. 106/116).

Instadas a se manifestarem acerca o ofício colacionado aos autos (fl. 118), apenas a embargada se manifestou, requerendo sejam os embargos julgados procedentes (fl. 121).

Em 11/12/2013 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios em razão do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, já incluído na execução (fls. 124/124v).

Inconformada, **apela a embargante** requerendo a reforma da r. sentença. Para tanto, repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos (fls. 126/136).

Recurso respondido (fls. 139/147).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a *decisão unipessoal* do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgada em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Prossigo.

A **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016) **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.**

(...)

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.

(...)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.

(...)

3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)

Restou incontroverso que o recolhimento efetuado pela parte embargante, o qual afirma ser o pagamento do débito em cobro, foi alocado para outro débito da embargante.

Ocorre que, como bem explicado no Ofício encaminhado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil, a inscrição em dívida ativa foi apreciada e mantida, tendo em conta que em DCTF do 4º trimestre de 1999, o contribuinte declarou para a 4ª semana de novembro, IRRFONTE (0588) no valor de R\$ 84.506,53 e para a 1ª semana de dezembro/99 o valor de R\$ 84.984,43, sendo que o pagamento apresentado pelo contribuinte supriu a 4ª semana de novembro, e não havendo pagamento para a 1ª semana de dezembro, foi este inscrito em dívida ativa.

Acresceu ainda que o contribuinte entregou DCTF Retificadora por meio da qual pretendia excluir o IRRFONTE correspondente ao mês de dezembro/99, após o encaminhamento para inscrição e, entretanto, a IN SRF nº 1.110/2010 veda esse procedimento, por não ter o contribuinte apresentado a documentação comprobatória de erro de fato.

No entanto, os recolhimentos efetuados pela ora apelante em 18/01/2000 não puderam ser atrelados ao débito de IOF de janeiro/2000 uma vez que não havia informação nesse sentido em DCTF devido ao erro no preenchimento e os recolhimentos em aberto foram comprovadamente alocados a outro débito (PA 01-12/1999).

Dessa forma, o recolhimento efetuado pela embargante foi alocado em outro débito da embargante, tendo permanecido o débito em cobro em aberto, em razão da insuficiência dos pagamentos efetuados para quitação do valor integral da dívida.

Quanto a isso, a embargante não obteve êxito em demonstrar qualquer ilegalidade.

A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil de 1973. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

É legal a cobrança de multa e entende-se cabível a sua atualização monetária (Súmula nº 45 do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora e a atualização deles. Aquela está prevista nos art. 121, *caput*, e 161, *caput*, ambos do Código Tributário Nacional. A multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento do tributo e sua exigibilidade prescinde de dolo, *ex vi* do art. 136 do Código Tributário Nacional. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80.

Ainda, não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (grifei):

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. /.../ 4. **Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. **Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa — que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária —, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.** Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

Enfim, quanto a cobrança do **encargo** previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69, sua legalidade já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. VALIDADE DA CDA. SÚMULA N. 7/STJ. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA JUDICIAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI N. 1.025/67. COMPATIBILIDADE COM O CPC. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95.

(...)

4. Está assentado na jurisprudência deste STJ, inclusive em sede de recursos representativos da controvérsia, a legalidade e a compatibilidade do encargo legal previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69 com o Código de Processo Civil. Precedentes representativos da controvérsia: REsp. n. 1.143.320 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010; REsp. n. 1.110.924 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10.6.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1307984/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA DE PROVA. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. TAXA SELIC. ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

- A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA capaz de abalar a sua liquidez e certeza é inviável no âmbito do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, possível a aplicação da taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários, assim como a cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que se destina a cobrir as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1360412/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011)

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

Pelo exposto, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

	2010.61.03.002325-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	DSI DROGARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP223161 PATRICIA RODRIGUES NEGRÃO
	:	SP230574 TATIANE MIRANDA
SUCEDIDO(A)	:	DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA
APELADO(A)	:	Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	:	SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023259820104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00047 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009295-66.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.009295-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	NEOQUIM INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP236589 KELLY CHRISTINA MONT' ALVÃO MONTEZANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00092956620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020797-89.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.020797-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

AGRAVADO(A)	:	ISOCRYL IMPERMEABILIZANTES LTDA
ADVOGADO	:	SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00185102219934036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008891-38.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.008891-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	ATENTO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP114521 RONALDO RAYES
	:	SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
No. ORIG.	:	00088913820114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 225/229: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para apresentar contrarrazões ao recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010884-19.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.010884-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PURINA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00108841920114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em embargos à execução de sentença.

A r. sentença extinguiu os embargos à execução, com fundamento na intempestividade. A embargante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00.

A apelante requer a reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a tempestividade dos embargos, em razão da existência de relevante interesse público no julgamento da demanda.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE.

1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC).

2. Agravo regimental não conhecido".

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

O artigo 730, do Código de Processo Civil/73:

"Art. 730. Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, citar-se-á a devedora para opor embargos em 10 (dez) dias; se esta não os opuser, no prazo legal, observar-se-ão as seguintes regras:

I - o juiz requisitará o pagamento por intermédio do presidente do tribunal competente;

II - far-se-á o pagamento na ordem de apresentação do precatório e à conta do respectivo crédito".

A Lei Federal nº 9.494/97, com a redação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001, alterou o prazo para a interposição dos embargos:

"Art. 1º-B. O prazo a que se refere o caput dos arts. 730 do Código de Processo Civil, e 884 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a ser de trinta dias."

Os embargos à execução são intempestivos.

A juntada do mandado de citação da União, nos termos do artigo 730 do CPC/73, ocorreu em 30 de maio de 2011 (fls. 252 do apenso). Os embargos foram protocolados em 30 de julho do mesmo ano, ou seja, após o prazo de 30 dias previsto no artigo 1º-B, da Lei Federal nº 9.494/97.

Não ultrapassado o juízo de admissibilidade dos embargos, é indevida a apreciação das questões suscitadas no recurso de apelação, ainda que a embargante alegue que a discussão dos valores seja de ordem pública.

O Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. 30 DIAS. LEI N.º 9.494/97. MP N.º 1.984-16/2000 E MP N.º 2.180-35/2001. ART. 188 DO CPC. INAPLICABILIDADE. ANÁLISE DE MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA SUSCITADAS NOS EMBARGOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTA PEÇA PROCESSUAL, ANTE SUA REJEIÇÃO LIMINAR.

1. A aplicação da regra de direito intertemporal, tempus regit actum, indica, in casu, que a Fazenda Pública, executada por quantia certa, dispunha do prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação de embargos, conforme se extrai do art. 730 do CPC, com a redação da MP n.º 1.984-16, de 06 de abril de 2000, que acresceu à Lei n.º 9.494/97 o art. 1.º-B, de seguinte teor, dado pela MP n.º 2.180-35: "Art. 1.º-B. O prazo a que se refere o caput dos arts. 730 do Código de Processo Civil, e 884 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a ser de trinta dias" (Precedentes: REsp n.º 475.722/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 29/11/2004; e REsp n.º 572.938/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 22/03/2004).

2. A natureza processual dos embargos à execução, torna inequívoco que a estes não se estendem as prerrogativas processuais contidas no art. 188 do diploma processual civil vigente.

3. É que considerados os embargos como ação de cognição introduzida no organismo da execução uma vez que resulta de iniciativa do executado que os engendra, para opor-se ao processo executivo, ao título e ao crédito exequendo, submetem-se ao regime das demandas em geral, não se lhes aplicando o regime de contestação e, menos ainda, do recurso (Precedentes: REsp n.º 550.941/AL, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 08/11/2004; e REsp n.º 237.132/PE, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 01/03/2004).

4. **Consequentemente, é inalterável e de 30 dias, da data da juntada aos autos do mandado, o prazo para a Fazenda Pública opor embargos.** In casu, o mandado de citação da municipalidade foi anexado aos autos em 10/05/2001 e os embargos apresentado somente em 01/08/2001, o que os revela intempestivos.

5. A rejeição liminar dos embargos à execução obedece ao regime do indeferimento da inicial, com a extinção do processo sem a análise do mérito. Neste caso, tudo se passa como se os embargos sequer tivessem sido interpostos, razão pela qual não configura violação dos arts. 267, § 3º, e 301, § 4º, do CPC, o fato de o magistrado não apreciar questões suscitadas em embargos liminarmente rejeitados.

6. Recurso Especial improvido".

(REsp 718.274/GO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 242 - os destaques não são originais)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS. CONTAGEM. INÍCIO. JUNTADA DO MANDADO DE CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA PARTE TER ACESSO AOS AUTOS.

1. Segundo o entendimento pacificado na doutrina e na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é de dez dias, nos termos do art. 730 do CPC, o prazo de que dispõe a Fazenda pública para opor embargos à execução. Inaplicabilidade do art. 188 do CPC.

2. A Medida Provisória n.º 2.102-26, de 27.12.2000, ao alterar a lei n.º 9.494/97, elaticendo esse prazo para trinta dias, não se aplica aos atos processuais ocorridos antes de sua publicação, em razão das regras que regulam o direito intertemporal.

(...)

5. Recurso provido para reconhecer a tempestividade dos embargos opostos pela Fazenda Pública".

(REsp 200.482/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 181)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007444-88.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.007444-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	SPFLEX IND/ E COM/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	:	SP273434 EDUARDO SIMÕES FLEURY e outro(a)
	:	SP235177 RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00074448820114036108 2 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003968-36.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.003968-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	MUNICIPIO DE TIETE SP
ADVOGADO	:	SP262778 WAGNER RENATO RAMOS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00039683620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo MUNICÍPIO DE TIETÊ/SP em face da UNIÃO FEDERAL objetivando seja determinada a incidência de taxa SELIC sobre valor a ser restituído pela Administração Tributária, extinguindo-se conseqüentemente o crédito tributário consubstanciado no auto de infração nº 0812500/00218/07, em razão de compensação promovida administrativamente. Subsidiariamente, pugna pela anulação do auto de infração em face dos vícios apresentados, bem como pela redução da multa aplicada, diante de seu caráter confiscatório.

Relata o autor que, com fulcro no art. 6º da IN RFB nº 6/1999, apresentou administrativamente pedido de restituição de valores de PIS e COFINS incidentes na aquisição de gasolina automotiva e óleo diesel, dando origem ao processo administrativo nº 13878.000022/2003-53. Concomitantemente, protocolou duas declarações de compensação (processo administrativo nº 13878.000065/2003-39 e nº 13878.000035/2003-22), nas quais fez uso do referido crédito a restituir. Afirma que a Administração Tributária deu apenas parcial provimento ao pedido de ressarcimento, em razão da não aplicação da taxa SELIC ao montante devido. Sustenta que o valor a ser ressarcido deve ser corrigido pela SELIC, o que tornariam os créditos suficientes para a compensação pleiteada.

Contestação às fls. 183/190; réplica às fls. 192/196.

Foi proferida sentença, com fulcro no art. 269, I, do CPC/73, julgando **parcialmente procedente** a ação para "determinar a incidência da taxa SELIC sobre os valores deferidos, em 03/10/2007, no processo de ressarcimento n.º 13878.000022/2003-5, protocolizado em 31/01/2003, a partir do protocolo do pedido administrativo de ressarcimento, afastada a cumulação com outro índice de correção monetária, uma vez que o índice de atualização da moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa, bem como reduzir a multa aplicada no processo administrativo n.º 13888.003587/2007-05, ao patamar de 50% sobre o valor do tributo devido". Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 199/204).

Embargos de declaração (fls. 206/207) rejeitados (fls. 209/2011).

Decisão disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 13/11/12 (fls. 212-v).

A parte autora apelou (fls. 213/218). Preliminarmente, sustenta a nulidade da r. sentença, em razão de contradição existente e por ser *citra petita*. No mérito, afirma que o acolhimento do pedido para determinar a incidência de taxa SELIC nos valores a serem ressarcidos implica na total procedência da ação, com a anulação do auto de infração guerreado, tornando desnecessária a análise dos demais pedidos elencados na inicial, porquanto subsidiários. Com efeito, ainda, deve ser a União Federal condenada em honorários sucumbenciais, nos termos do art. 20 do CPC/73 (fls. 213/218).

Contrarrazões às fls. 222/224.

Também apelou a União Federal (fls. 225/232). Pugna pela impossibilidade da incidência de taxa SELIC aos valores a serem ressarcidos e pelo caráter não-confiscatório da multa aplicada.

Sem contrarrazões (fl. 235).

É o Relatório.

Decido.

Inicialmente, deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do STJ:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou.

Cumpra ainda lembrar que, ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a *decisão unipessoal* do relator no Tribunal, **sob a égide do art. 557 do CPC de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/1973 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Prossigo.

Verifico que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pela parte autora.

A presente ação objetiva a aplicação de taxa SELIC sobre valor a ser ressarcido pela Administração Tributária (processo administrativo nº 13878.000022/2003-53), extinguindo-se o crédito tributário consubstanciado no auto de infração nº 0812500/00218/07, diante da compensação administrativa realizada (processo administrativo nº 13878.000065/2003-39 e nº 13878.000035/2003-22).

Subsidiariamente, pugna pela anulação do referido auto de infração em face dos vícios apresentados e pela redução da multa aplicada.

Ocorre que na r. sentença, o MM. Magistrado de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para "determinar a incidência da taxa SELIC sobre os valores deferidos, em 03/10/2007, no processo de ressarcimento n.º 13878.000022/2003-5" e para "reduzir a multa aplicada no processo administrativo n.º 13888.003587/2007-05, ao patamar de 50% sobre o valor do tributo devido". **Deixou de se manifestar, porém, sobre o pedido de anulação do auto de infração nº 0812500/00218/07.**

Veja-se que referido pedido decorre necessária e diretamente do reconhecimento, pela sentença, do direito da parte autora de ter o

montante a ser ressarcido pelo Fisco corrigido pela taxa SELIC, vez que o auto de infração nº 0812500/00218/07 foi lavrado justamente para a cobrança da diferença entre a compensação pleiteada pelo contribuinte (que considerou a incidência da taxa SELIC) e aquela homologada pela Administração (sem a aplicação da taxa). É devida, portanto, a manifestação judicial acerca deste pedido, sob pena de prestação jurisdicional deficiente.

Com efeito, em consonância com o disposto nos arts. 128 e 460 a 460, todos do CPC/73, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada inclusive de ofício pelo Tribunal *ad quem*.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.

1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.

2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença *citra petita*, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201200778683, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2013 ..DTPB:.)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO CITRA PETITA. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

1. Em caso de julgamento *citra petita*, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

2. Recurso ordinário provido.

(RMS nº 15.892/ES, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 09/12/2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM COBERTURA PELO FCVS. JULGAMENTO CITRA PETITA. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Incorre em julgamento *citra petita* o acórdão que deixa de examinar pleitos formulados na petição inicial e repetidos no recurso adesivo.

2. Reconhecido o julgamento *citra petita*, devem os autos ser devolvidos à origem para que o Tribunal a quo se manifeste sobre o pedido contido na exordial.

3. Recurso especial provido em parte.

(RESP nº 896.523/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/2007)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA CITRA PETITA - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se *citra petita* a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.

2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento *aquém do pedido*, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.

3. Recurso especial improvido.

(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC/73, **dou provimento à apelação do Município de Tietê/SP para anular a r. sentença**, por ser *citra petita*, devendo os autos baixarem à primeira instância da Justiça Federal para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida. Recurso de apelação da União Federal prejudicado.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-35.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003573-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	INSTITUICAO FAMILIA CAVALHEIRO CAETANO PETRAGLIA
ADVOGADO	:	SP165133 GUSTAVO SAAD DINIZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00035733520114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a repetição do PIS, recolhido sobre a folha de pagamento, em decorrência de imunidade, nos termos dos artigos 195, § 7º, da Constituição e 14, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença (fls. 154/161) julgou o pedido inicial procedente, para determinar a repetição, com o acréscimo da taxa Selic, observada a prescrição quinquenal. Fixou honorários advocatícios, a cargo da União, em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Apelação da União (fls. 163/169), na qual requer a reforma da sentença. Argumenta com o não preenchimento dos requisitos para o gozo da imunidade.

Com contrarrazões (fls. 172/181).

É o relatório.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido. (ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

A Constituição Federal - além de imputar à lei a disciplina da isenção, para as "**entidades beneficentes de assistência social**" (art 195, § 7º) - foi expressa ao tornar intangível à tributação - verbis: "**independentemente de contribuição à seguridade social**" (art. 203, "caput") - o sujeito passivo da benemerência, ou seja: "**quem dela necessitar**" (idem).

O Texto Maior não veta a **possibilidade** do legislador ordinário conferir a gratuidade também ao prestador da assistência social. Trata-se de **potencial** medida de **política pública**. A proteção da **política constitucional** é garantia, tão-só, de "**quem dela necessitar**".

Nun primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal determinou a imunidade constitucional, com relação às contribuições sociais, para as entidades de assistência beneficente que cumpram os requisitos dos artigos 9º e 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei Federal nº. 8.212/91:

*Ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA***

SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (...)

(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014).

Após, o Supremo definiu que apenas a lei complementar pode estabelecer limites materiais para a aplicação da imunidade tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017).

O voto do Relator, Ministro Marco Aurélio:

"Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal. Revelada essa óptica, cumpre assentar a pecha quanto ao artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, revogado pela Lei nº 12.101, de 2009.

Consoante a redação primitiva do aludido artigo 55 e incisos, as entidades beneficentes de assistência social apenas podem usufruir do benefício constitucional se atenderem, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

- Inciso I: serem reconhecidas como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*
- Inciso II: serem portadoras do Certificado ou do Registro de Entidades de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;*
- Inciso III: promoverem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;*
- Inciso IV: não perceberem os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruírem vantagens ou benefícios a qualquer título;*
- Inciso V: aplicarem integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.*

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social.

Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior. Sob o pretexto de disciplinar aspectos das entidades pretendentes à imunidade, o legislador ordinário restringiu o alcance subjetivo da regra constitucional, impondo condições formais reveladoras de autênticos limites à imunidade. De maneira disfarçada ou não, promoveu regulação do direito sem que estivesse autorizado pelo artigo 146, inciso II, da Carta. (...)

Em síntese conclusiva: o artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, versada no § 7º do artigo 195 da Carta da República, que revelam verdadeiras condições prévias ao aludido direito e, por isso, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que extrapola o definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por violação ao artigo 146, inciso II, da Constituição Federal. Os requisitos legais exigidos na parte final do mencionado § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles do aludido artigo 14 do Código".

O Código Tributário Nacional:

Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - cobrar imposto sobre: (...)

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 2001).

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Os requisitos legais, no caso concreto:

- Vedação à distribuição de patrimônio e receitas (artigo 14, inciso I): artigo 21, do estatuto (fl. 35).

- Aplicação de recursos nos fins institucionais, no País (artigo 14, inciso II): artigo 29, §§ 1º e 2º, do estatuto (fl. 37).

- Escrituração de receitas em livros (artigo 14, inciso III): o estatuto não prevê a escrituração contábil (fls. 31/38).

No caso concreto, os requisitos legais para o gozo da imunidade não foram cumpridos.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa (fl. 26), nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

Por tais fundamentos, **dou provimento à apelação**, para julgar o pedido inicial improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016617-93.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.016617-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	LEGIAO DA BOA VONTADE LBV
ADVOGADO	:	SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00084418120004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017546-29.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.017546-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	C D C B R L e o
	:	S B C
	:	C A L
	:	I R C L
AGRAVADO(A)	:	C 4 P L
ADVOGADO	:	SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	A C M
	:	P B M
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	07107447719984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Fls. 710/720: ciência, às partes, sobre o retorno dos autos.
2. Fls. 667/667v: intime-se a embargada, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.
3. Após, conclusos.

São Paulo, 09 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023063-15.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.023063-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	ANADIR CAVALCANTE e outro(a)
	:	EDSON CAMARGO GUEDES
PARTE RÉ	:	PENSYL COM/ E SERVICOS DE SEGURANCA E LIMPEZA LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00364557120104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

	2012.03.00.027854-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	:	SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	OSVALDENIR RIZZATO e outro(a)
	:	MARIA DE LURDES DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00002479720124036124 1 Vr JALES/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004003-92.2012.4.03.6002/MS

	2012.60.02.004003-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE	:	AJINDU S COM/ ATACADISTA DE IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
ADVOGADO	:	MS013066 VICTOR JORGE MATOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	MARIANA SAVAGET ALMEIDA
No. ORIG.	:	00040039220124036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por AJINDU'S COMÉRCIO ATACADISTA DE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS em face de execução fiscal ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO visando a cobrança de dívida ativa.

Foi proferida em 01/07/2015 sentença julgando **improcedente** o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelação da autora (fls. 316/326).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Às fls. 332/333, informa a parte embargante sua adesão ao Programa de Regularização de Débitos não Tributários - PRD, instituído pela Medida Provisória nº 780/2017, razão pela qual desiste do recurso de apelação e renuncia ao objeto da presente ação e requer sua extinção nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC/15.

É o relatório.

Decido.

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, efetuado pela parte embargante, com fundamento no artigo 487, III, "c", do Novo Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

Não é cabível no caso a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da embargada já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

Desse modo, **homologo o pedido de renúncia à pretensão formulada nos embargos e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002849-36.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.002849-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	ALI SADEK BALLOUT
ADVOGADO	:	SP245305 ANTONIO AUGUSTO PERES FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00028493620124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação pelo rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, objetivando o autor, estrangeiro, a anulação do Auto de Infração, Termo de Retenção e Termo de Notificação, para que a Autoridade Administrativa proceda à recepção e protocolo dos documentos e de seu requerimento para avaliação do pedido de transformação da residência provisória em definitiva, diante do preenchimento dos requisitos previstos na Lei 11.961/09 e sua Regulamentação, bem como Portaria MJ 2.231/2009.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em 23/2/2012, para suspender os efeitos do Auto de Infração e do Termo de Notificação determinando que a Autoridade Administrativa proceda à recepção e protocolo dos documentos do autor e de seu requerimento para avaliação de seu pedido de transformação da residência provisória em definitiva, de acordo com a Lei nº 11.961/09 e sua Regulamentação, afastando, por ora, qualquer ato da autoridade que possa gerar óbice à sua estada no Brasil, enquanto aguarda a solução de seu caso.

Contra esta decisão, a União interpôs Agravo Retido, de fls. 53/58vº.

O r. Juízo *a quo*, em 27/08/2014, julgou improcedente o pedido do autor, oportunidade em que condenou a União ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 20% sobre o valor atualizado da causa.

Os embargos de declaração opostos pela União foram acolhidos para sanar contradição no julgado e condenar o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa.

Apelou o autor, sustentando que apenas o ato o agendamento deveria ser dentro do prazo legal, nos termos do art. 7º da Lei 11.961/09, mas a apresentação dos documentos poderia ocorrer em data posterior. Aduz que não houve indicação do dispositivo legal desatendido, em relação à Lei 11.961/09, motivo pelo qual a conduta da autoridade não se mostrou razoável, estando em desacordo com o indigitado dispositivo legal, não se coadunando com os princípios fundamentais da Constituição Federal.

Em suas contrarrazões, a União, sustenta o correto procedimento administrativo e requer a manutenção da r. sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

Distribuído o feito, o I. Relator designado, Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, declinou da competência para julgar o recurso, vindo-me os autos conclusos.

O julgamento foi convertido em diligência, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que a União preste as informações necessárias sobre a tramitação e eventual resultado da avaliação do pedido administrativo do autor, de transformação da residência provisória em definitiva.

Às fls. 153, a União comunica que o autor já é detentor de residência permanente no Brasil, tendo, inclusive, formulado requerimento de naturalização ordinária, que se encontra pendente de apreciação.

De início, faz-se necessário esclarecer que a r. sentença recorrida foi publicada antes da vigência da Lei 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do recurso ora analisado ainda na vigência do CPC/1973 (Lei 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que *a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater.* (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973. (...)

4. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Seção, Min. Rel. Luís Felipe Salomão, AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, j. 23/11/16, DJe 01/12/16)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso: *A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.*

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557 do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Assim também, inobstante a ausência da recepção do agravo retido no CPC/15, deixo anotado que não conheço do recurso, tendo em vista que o pedido de apreciação não foi reiterado em contrarrazões, nos moldes do disposto no art. 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época.

Diante da manifestação da União, confirmando o atendimento integral do pedido do autor, ora apelante, resta configurada a perda do objeto da apelação interposta, em face da ausência superveniente de interesse.

No caso em tela, diante da obtenção pelo autor da efetiva transformação da residência provisória em definitiva, torna-se inócua qualquer decisão nesta fase processual, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Configurada, assim, a ausência do interesse das partes no feito.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *... Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.ª ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face de todo o exposto, com supedâneo do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005868-50.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.005868-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO	:	SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP147528 JAIRO TAKEO AYABE e outro(a)
No. ORIG.	:	00058685020124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 2231/2259: Intime-se a parte autora, ora apelante: Notre Dame Intermédica Saúde S/A para que promova a autenticação dos documentos acostados por cópia aos autos, às fls. 2255/2256-vº, ou declare-lhes a autenticidade, tendo em vista tratem-se de cópias simples, no prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007877-67.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.007877-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	ELI MACIEL DE LIMA
ADVOGADO	:	SP285400 ELI MACIEL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00078776720124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Fls. 176/178: Homologo o pedido de desistência do recurso.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-97.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.000695-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	ADIB ZANCUL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP357831 BRAZ EID SHAHATEET
No. ORIG.	:	00006959720124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Fls. 149/152: A parte autora requer o julgamento do recurso de apelação argumentando que é idoso (atualmente com 96 anos de idade) e tem direito à prioridade de tramitação do feito.

Em que pese a anotação de prioridade na capa dos autos, não há como emprestar andamento a este feito porquanto a questão devolvida à apreciação desta Corte diz respeito aos expurgos inflacionários relativos ao Plano Collor I, cujo julgamento dos recursos pendentes encontra-se *sobrestado* por força de decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 591797.

Tendo em vista a argumentação do autor, esclareço que o sobrestamento atinge todos os recursos que versem sobre o Plano Color I (valores não bloqueados), até **julgamento final** da controvérsia pelo STF.

Este Relator entende perfeitamente a situação do autor e lamenta que o mesmo tenha seu direito postergado *sine die*, mas não há o que fazer diante da decisão do STF já mencionada.

Sendo assim, determino o sobrestamento do recurso de apelação, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Publique-se para ciência das partes e, após, tomem-me os autos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001639-72.2012.4.03.6124/SP

	2012.61.24.001639-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ADELIA MARIA APPOLONI CORREIA
ADVOGADO	:	SP168906 EDNIR APARECIDO VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00016397220124036124 1 Vr JALES/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005820-24.2013.4.03.0000/MS

	2013.03.00.005820-1/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	BELAUS DE CARVALHO PEREIRA
ADVOGADO	:	MS008575 NIUTON RIBEIRO CHAVES JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00022677920114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que indeferiu os pedidos deduzidos na exceção de pré-executividade, declarando subsistente a execução fiscal.

Pretende o agravante a reforma da decisão agravada. Alega, em síntese, a ocorrência da prescrição, pois, no caso, a data da constituição do crédito se deu em 14/07/2003 e o despacho determinando a citação ocorreu em 17/03/2011, restando configurada a prescrição quinquenal. Sustenta ainda que ajuizou ação anulatória distribuída sob nº 0007483-21.2011.4.03.6000, devendo ser acolhida a alegação de litispendência ou conexão entre aquela e ação e o feito originário.

Após, com a apresentação da contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.
SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 01/12/2016) (grifei)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

*Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, **respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.** (grifei)*

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. decisão agravada. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são arguíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor. (Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

No caso vertente, o ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar a ocorrência da prescrição e litispendência/conexão em face da interposição de ação declaratória de inexistência de débito c/c anulatória.

Tais alegações comportam, em princípio, análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que o executado a instrua adequadamente, com documentos que comprovem de plano as matérias suscitadas, sem necessidade de dilação probatória.

Quanto à prescrição, dispõe o art. 174, *caput*, do CTN, *in verbis*:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.

In casu, da análise da documentação acostada aos autos, verifica-se que a execução fiscal originária diz respeito à cobrança de dívida relativa ao IR (período de dezembro/2000, bem como respectiva multa, cuja constituição deu-se pela lavratura de auto de infração, com notificação do contribuinte em 14/07/2003 (fls. 14/17).

Embora tenha o r. Juízo *a quo* analisado a não ocorrência da prescrição, nos presentes autos não há elementos suficientes para se aferir,

de imediato, a questão arguida. Consta inclusive da r. decisão agravada referência à interposição de recurso administrativo e embargos declaratórios, situações que não são mencionadas no recurso e interferem na contagem prescricional.

Dessa forma, não há como reconhecer de plano a prescrição arguida. O conjunto probatório acostado aos autos é insuficiente para o exame da matéria suscitada.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 267, VI, § 3º DO CPC, 193 DO CC E 174, I, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. ARGUIÇÃO NO ÂMBITO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CASO CONCRETO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No que concerne aos temas insertos nos arts. 267, VI, § 3º do CPC, 193 do CC e 174, I, do CTN, constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador do acesso às instâncias especiais.

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou que o reconhecimento da prescrição dependeria de produção de provas e, com base em tal premissa, rejeitou a exceção de pré-executividade.

3. Entendimento consentâneo com o firmado por esta Corte, no sentido de que as matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória. Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 719471/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 13/09/2005, DJ 12/12/2005, p. 308)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO ASSENTE NESTA CORTE E NO STJ. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. Apesar de ser possível ventilar matéria relativa à prescrição na exceção de pré-executividade, por ser causa extintiva do direito do exequente, mister que tal questão seja comprovada de plano; caso contrário, deve o demandado buscar a via dos embargos à execução para viabilizar seu pleito (Precedentes do col. STJ e desta Corte Regional).

2. Nos termos do art. 557, do CPC, poderá o Relator "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."

3. Agravo regimental improvido.

(TRF 1ª Região, 8ª Turma, AGA 200301000333806, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 17/12/2003, DJ, 09/02/2004, p. 226)

De outra parte, não há como reconhecer a ocorrência de conexão ou litispendência entre a execução fiscal em curso pelo r. Juízo *a quo* e a ação de rito ordinário ajuizada pelo agravante, pois cada feito tem causas de pedir e pedidos distintos.

A conexão entre demandas é assim explicada por Cândido Rangel Dinamarco:

Ocorre conexão quando duas ou várias demandas tiverem por objeto o mesmo bem da vida ou forem fundadas no mesmo contexto de fatos.

*A coincidência entre os elementos objetivos das demandas, para determinar a conexão juridicamente relevante, deve se coincidir quanto aos elementos concretos da causa de pedir ou quanto aos elementos concretos do pedido. A coincidência de elementos abstratos conduz à mera afinidade entre as demandas, que não chega a ser conexão e não tem os mesmos efeitos desta. Há conexão pelo *petitum* quando o bem da vida pleiteado é concretamente o mesmo - como se dá quando dois ou mais sujeitos postulam a posse ou domínio do mesmo imóvel, ou quando ambos os cônjuges pedem a separação judicial (postulam a dissolução da mesma sociedade conjugal). Não há conexão só pela identidade de natureza do bem da vida (móvel, imóvel) ou pela coincidência na natureza do provimento jurisdicional postulado (sentença condenatória, execução forçada etc).*

(Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 149/150)

A respeito da matéria, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ORDINÁRIA. CONEXÃO. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MULTA. MÁ-FÉ PROCESSUAL.

1. Havendo ação ordinária e/ou consignatória concomitante com execução fiscal sem que tenha sido interpostos embargos, é inadmissível a conexão tendo em vista a natureza diversa entre as ações.

2. Dilação probatória é característica inerente do processo de conhecimento que não se coaduna com o processo de execução no qual traz consigo a prova pré-constituída.

3. Ausente a conexão com a ação amulatória, não há que se falar em suspensão da execução fiscal, até o trânsito em julgado daquela.

4. Cabível a aplicação de multa por litigância de má-fé uma vez a agravante, embora alertada pela Fazenda Nacional e pelo Juízo de que os débitos exigidos no executivo fiscal são diversos dos discutidos nas ações em que alega existir prejudicialidade externa, insiste em recorrer, do que se evidencia intuito manifestamente protelatório.

(TRF - 4ª Região, 1ª Turma, AG nº 200204010573790/RS, v.u., DJU 02/07/03, pág. 477, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria).

Observa-se que o art. 265, IV, "a", do CPC/1973, assim dispunha:

Art. 265. Suspense-se o processo:

(...)

IV-quando a sentença de mérito:

a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

No entanto, o parágrafo primeiro do art. 585, do CPC/1973, previa:

Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

VI - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, Estado, Distrito Federal, Território e Município, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei;

(...)

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução. (grifei)

Com efeito, na hipótese *sub judice*, não há questão de prejudicialidade externa em razão do ajuizamento da ação ordinária, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC/1973.

Ora, o simples ajuizamento de ação de rito ordinário para discutir a inexigibilidade de débitos constante em certidão de dívida ativa, sem o **depósito integral** dos valores discutidos, não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO JUDICIAL DESACOMPANHADA DE DEPÓSITO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA A JUSTIFICAR A SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO.

1. Ao contrário do afirmado pela agravante em suas razões recursais, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça está pacificada no sentido de que o simples ajuizamento de ação judicial objetivando tornar exigível o título executivo, sem o depósito em dinheiro no valor integral da dívida, não tem o condão de suspender a execução fiscal, sendo inaplicável à espécie o art. 265, IV, a, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Agravo de Instrumento nº 846.103, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., DJU 17/09/2007.)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC/1973, **nego seguimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006834-43.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.006834-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	COM/ DE CEREAIS PACIFICO SUL LTDA
ADVOGADO	:	SP044687 CARLOS ROBERTO GUARINO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00072762020114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela ora agravante, para afastar a prescrição tributária alegada.

Alega a agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição dos débitos cobrados na execução fiscal de origem, nos termos do art. 174, do CTN. Sustenta que desde a data da constituição dos créditos até a data da inscrição e datas da execução fiscal já se passaram mais de 05 (cinco) anos.

Após, com a contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso (s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.

2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, **o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.**

(...).

4. Agravo interno não provido.

(AgInt nos EDcl nos EAREsp 730.421/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/11/2016, DJe 01/12/2016) **(grifei)**

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

*Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, **respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.*** (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. decisão agravada. Não assiste razão à agravante.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

É certo que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, todavia, nem sempre as informações nela contidas são suficientes à apreciação das questões suscitadas pela executada em exceção de pré-executividade.

Para que a nulidade suscitada seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade é necessário que a prova seja pré-constituída.

É imprescindível que a executada ao arguir a nulidade da CDA que pretende ver reconhecida, traga, de plano, comprovação suficiente, de forma a possibilitar sua análise, inexistindo oportunidade para dilação probatória.

A questão pertinente ao cabimento da exceção de pré-executividade encontra-se sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.* (Súmula 393/STJ).

Na presente hipótese, a ora agravante sustenta a ocorrência da prescrição tributária. A respeito, dispõe o art. 174, *caput*, do CTN:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, ambos do CTN.

In casu, da análise da documentação acostada aos autos, verifica-se que a execução fiscal originária diz respeito à cobrança de dívida relativa ao IRPJ, COFINS, CSSL e PIS (período de 1998), bem como respectivas multas de lançamento *ex-officio*, cuja constituição deu-se pela lavratura de auto de infração, com notificação do contribuinte via edital em 19/08/2003 (fls. 19/54).

Entretanto, não há elementos suficientes para se aferir, de imediato, a questão arguida, qual seja, a prescrição quinquenal.

Não há como identificar a data do ajuizamento da execução fiscal, que, ao que parece, inicialmente, tramitou em Juízo Estadual. Também não se pode afirmar a data do despacho que determinou a citação da executada nem quando ocorreu esta no processo de execução fiscal.

Dessa forma, não há como reconhecer de plano a prescrição arguida. O conjunto probatório acostado aos autos é insuficiente para o exame da matéria suscitada, cuja análise deverá ser feita em sede de embargos à execução.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 267, VI, § 3º DO CPC, 193 DO CC E 174, I, DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. ARGUIÇÃO NO ÂMBITO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CASO CONCRETO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No que concerne aos temas insertos nos arts. 267, VI, § 3º do CPC, 193 do CC e 174, I, do CTN, constata-se a ausência do requisito indispensável do prequestionamento, viabilizador do acesso às instâncias especiais.

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem assentou que o reconhecimento da prescrição dependeria de produção de provas e, com base em tal premissa, rejeitou a exceção de pré-executividade.

3. Entendimento consentâneo com o firmado por esta Corte, no sentido de que as matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exequente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória. Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 719471/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 13/09/2005, DJ 12/12/2005, p. 308)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO ASSENTE NESTA CORTE E NO STJ. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. Apesar de ser possível ventilar matéria relativa à prescrição na exceção de pré-executividade, por ser causa extintiva do direito do exequente, mister que tal questão seja comprovada de plano; caso contrário, deve o demandado buscar a via dos embargos à execução para viabilizar seu pleito (Precedentes do col. STJ e desta Corte Regional).

2. Nos termos do art. 557, do CPC, poderá o Relator "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."

3. Agravo regimental improvido.

(TRF 1ª Região, 8ª Turma, AGA 200301000333806, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, j. 17/12/2003, DJ, 09/02/2004, p. 226)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC/1973, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024405-27.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.024405-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	ANYA RIBEIRO DE CARVALHO e outro(a)
	:	ARC ARQUITETURA E URBANISMO LTDA
ADVOGADO	:	SP186461A MARCELO BELTRÃO DA FONSECA
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	FERNANDO LACERDA DIAS e outro(a)
PARTE RÉ	:	APOSTOLE LAZARO CHRYSSEAFIDIS e outros(as)
	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE AEREO REGIONAL - ABETAR
	:	JORDANA KAREN DE MORAIS MERCADO

	:	MERCADO E MERCADO EVENTOS
	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS E PESQUISA EM INOVACAO TECNOLOGICA E COMPETITIVIDADE
	:	HELLEM MARIA DE SILVA E LIMA
	:	HC COMUNICACAO E MARKETING LTDA
	:	ALINE VANESSA PUPIM
	:	LUCIA HELENA BIZARRIA NEVES
	:	TOSI TREINAMENTOS LTDA
	:	GEOCI LEONAR BARBOSA
	:	GEOAR ASSESSORIA E SERVICOS AERONAUTICOS LTDA
	:	EDSON LUIZ DE SOUZA
	:	ANDERSON GASPARINI
	:	REGINALDO GASPARINI
	:	GRAFICA NYSTAG LTDA
	:	GRAFICA E EDITORA TARG LTDA
	:	LUCIA HELENA SALGADO E SILVA PEDRA
	:	LH SALGADO CONSULTORIA ECONOMICA S/C LTDA
	:	LUIS GUILHERME COLOCCI DE ANDRADE
	:	AGV CONTATOS E SERVICOS C/C LTDA
	:	ALCEU DE ANDRADE JUNIOR
	:	ALCEU DE ANDRADE JUNIOR CASA BRANCA
	:	LUIS FRANCISCO COLOCCI DE ANDRADE
	:	LFC DE ANDRADE ARTES -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00045222120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, nos autos de ação civil pública, deferiu o pedido de antecipação da tutela para determinar a proibição dos agravantes de contratar com o Poder Público.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação de que foi proferida sentença no feito originário (fls. 519/522).

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

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

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-34.2013.4.03.6004/MS

	2013.60.04.000648-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária INFRAERO
ADVOGADO	:	MS020311 RODRIGO SILVA GONCALVES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00006483420134036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

A apelante não fez, regularmente, o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno, não obstante esclarecida e intimada para isto (fls. 209/209v).

O despacho (fls. 209/209v, grifos no original):

*As guias deverão ser juntadas em sua **via original**, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento*

original.

Ausente comprovação de recolhimento das custas e/ou do porte de remessa e retorno, a regularização far-se-á mediante o recolhimento em dobro dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Não foi comprovado o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O recolhimento realizado a destempo, sem comprovação da ocorrência de justo impedimento, deve ser efetuado **em dobro** (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

A apelante **não juntou as vias originais** das guias de recolhimento das custas e porte de retorno (fls. 213/213v).

As cópias das guias de recolhimento indicam que, supostamente, os pagamentos foram feitos em data posterior ao despacho, nos valores de R\$ 58,46 (cinquenta e oito reais e quarenta e seis centavos) e R\$ 25,00 (vinte e cinco reais).

Não foi comprovado o recolhimento das custas recursais **em dobro**.

O Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 5o É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4o.

Neste contexto, o recurso sofreu o efeito da deserção.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006843-38.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.006843-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	DISAC COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP242478 CLAUDIA SAMMARTINO DOMINGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00068433820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012939-69.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012939-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	FURNAX COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	PR030877 CARLOS EDUARDO RIBEIRO BARTNIK e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00129396920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012977-81.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012977-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LIVRARIA CULTURA S/A
ADVOGADO	:	SP195640A HUGO BARRETO SODRÉ LEAL e outro(a)
	:	SP081665 ROBERTO BARRIEU
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00129778120134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 509/511: a parte requerente renúncia às alegações de direito sobre as quais sua pretensão se funda exclusivamente em relação às contribuições ao PIS e à COFINS discutidas na presente ação, que estão controladas nos autos dos Processos Administrativos nºs 15771.724160/2013-17 (Declaração de Importação nº 13/1640306-0); 15771.725285/2013-64 (DI nº 13/2249650-3); 15771.720230/2014-49 (DI nº 13/1991019-1); 15771.720415/2014-53 (DI nº 14/0070016-9); 15771.720121/2014-21 (DI nº 13/2382514-4); 15771.721029/2014-89 (DI nº 13/1501640-2); 15771.722168/2014-20 (DI nº 14/0503959-2); 15771.727028/2014-48 (DI nº 14/2159449-0) e 15771.721216/2015-43 (DI nº 15/0263314-2), por ser condição imposta no artigo 5º, §1º, da Medida Provisória nº 783/2017 e no artigo 13, *caput* e §1º da Portaria PGFN nº 690/2017.

Trata-se de ação ajuizada por LIVRARIA CULTURA S/A. na qual objetiva se reconheça a imunidade tributária aos *e-readers* importados e comercializados por ela ("Kobo Aura HD" e outros modelos com características semelhantes), bem como a aplicação de alíquota zero dos tributos tratados na Lei 10.865/04 (art. 8º, § 12, XII e 28, VI) aos *e-readers* já importados e aos demais que venham a ser importados e comercializados por ela.

Deu à causa o valor de R\$ 100.000,00.

A sentença julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, I, do CPC/73. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios à ré que fixou em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado. Custas na forma da lei. A sentença é objeto de recurso de apelação interposta pela autora.

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, efetuado pela autora, com fundamento no artigo 487, III, "c", do CPC/15, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação. Assim, manifestada a

renúncia de forma expressa, finda estará a relação processual.

A desistência parcial da ação é admitida para fins de adesão ao Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783/2017, conforme se verifica do §1º do artigo 5º do mencionado diploma legislativo, que transcrevo *in verbis*:

"Art. 5º Para incluir no PERT débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações e recursos ou ações judiciais, e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos da alínea "c" do inciso III do caput do art. 487 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

§ 1º Somente será considerada a desistência parcial de impugnação e de recurso administrativo interposto ou de ação judicial proposta se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos no processo administrativo ou na ação judicial."

Desse modo, **homologo o pedido de renúncia à pretensão formulada na ação e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, "c", do CPC/15, somente no tocante** às contribuições ao PIS e à COFINS discutidas na presente ação, que estão controladas nos autos dos Processos Administrativos nºs 15771.724160/2013-17 (Declaração de Importação nº 13/1640306-0); 15771.725285/2013-64 (DI nº 13/2249650-3); 15771.720230/2014-49 (DI nº 13/1991019-1); 15771.720415/2014-53 (DI nº 14/0070016-9); 15771.720121/2014-21 (DI nº 13/2382514-4); 15771.721029/2014-89 (DI nº 13/1501640-2); 15771.722168/2014-20 (DI nº 14/0503959-2); 15771.727028/2014-48 (DI nº 14/2159449-0) e 15771.721216/2015-43 (DI nº 15/0263314-2).

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013017-63.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013017-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ALLFILE INTEGRACAO DE DOCUMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP119906 OSWALDO BIGHETTI NETO e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00130176320134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a exclusão das receitas da locação de bens móveis, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 142/145).

Apelação da autora (fls. 147/153), na qual requer a reforma da r. sentença. Argumenta com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 346.084, que se aplicaria ao caso concreto.

Apelação da União (fls. 156/157), na qual requer a majoração da verba honorária.

Contrarrazões (fls. 160/162).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO

DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

A Súmula nº 423, do Superior Tribunal de Justiça: "**A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre as receitas provenientes das operações de locação de bens móveis**".

A declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 9.718/98, não teve o efeito de excluir a incidência do PIS e da COFINS sobre a atividade de locação de bens móveis.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 346.084 não se aplica ao caso concreto.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS: INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. SÚMULA STF 283. REEXAME DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL: IMPOSSIBILIDADE.

1. [Tab]O Supremo Tribunal Federal entende que mesmo após a declaração da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, permanece a incidência do PIS e da COFINS sobre a atividade de locação de bens móveis. Precedentes.

2. [Tab]As razões do presente recurso não atacam todos os fundamentos da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento do ora agravante. Incidência da Súmula STF 283.

3. [Tab]Para rever a decisão do Tribunal de origem seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional (Leis Complementares 07/70 e 70/91), hipótese inviável em sede extraordinária.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR 716675, Rel. Min. Ellen Gracie - Segunda Turma, j. 22/02/2011, DJE 16/03/2011)

Quanto aos honorários advocatícios, o Código de Processo Civil de 1973:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976). (...)

§ 3º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

a) o grau de zelo do profissional; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

b) o lugar de prestação do serviço; (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1.10.1973)

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

Trata-se de demanda tributária.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais, fls. 62).

Os honorários advocatícios devem ser majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÕES. RECURSO ESPECIAL QUE TEVE SEU SEGUIMENTO DENEGADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE CONTRATUAL E DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA NA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. RECURSO INTERNO. INSISTÊNCIA NA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE CANCELOU PARTE DOS OBJETOS DO CERTAME. POR MOTIVO DE BURLA AO CONCURSO PÚBLICO. ACÓRDÃO LOCAL QUE À VISTA DA TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES INVALIDOU A ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE LICITAR. ATIVIDADES-MEIO. LIMPEZA, CONSERVAÇÃO E HIGIENIZAÇÃO DOS PRÉDIOS PÚBLICOS. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...)

4. A fixação dos honorários advocatícios foi realizada conforme os parâmetros do § 3º. do art. 20 do CPC/73, não gerando, portanto, condenação irrisória nem exorbitante a ser excepcionalmente corrigida por esta Corte Superior.

5. Agravo Regimental do ESTADO DE PERNAMBUCO/PE a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1192278/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 21/03/2017).

PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. QUESTÃO PACIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 7 DO STJ. (...)

5. A fixação da verba honorária, conforme o art. 20, § 3º e 4º, do CPC, deve levar em consideração o efetivo trabalho que o advogado teve na causa, seu zelo, o lugar da prestação, a natureza e importância da causa, tudo consoante apreciação equitativa do juiz não restrita aos limites percentuais de 10% e 20%, e não aquilo que com ela o advogado espera receber em razão do valor da causa.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1497760/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 30/11/2016).

Por estes fundamentos, **nego provimento** à apelação da autora e dou provimento à apelação da União.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 13 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013388-27.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013388-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PANALPINA LTDA
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00133882720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de auto de infração.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial e condenou a União ao pagamento da verba honorária, fixada em cinco mil reais.

Nas razões de apelação, a União sustenta a legalidade do ato administrativo e a responsabilidade do agente marítimo.

As contrarrazões foram apresentadas.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido. (ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

O pedido é de anulação da multa por infração ao artigo 107, inciso IV, alínea "e", do Decreto-lei nº 37/66:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

...
IV - de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais):
...
e) por deixar de prestar informação sobre veículo ou carga nele transportada, ou sobre as operações que execute, na forma e no prazo estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, aplicada à empresa de transporte internacional, inclusive a prestadora de serviços de transporte internacional expresso porta-a-porta, ou ao agente de carga;
(...)"

A obrigação do agente marítimo decorre de lei (Decreto-lei nº 37/66):

"Art. 32. É responsável pelo imposto:

(...)

Parágrafo único. É responsável solidário:

(...)

b) o representante, no País, do transportador estrangeiro.

Art. 37. O transportador deve prestar à Secretaria da Receita Federal, na forma e no prazo por ela estabelecidos, as informações sobre as cargas transportadas, bem como sobre a chegada de veículo procedente do exterior ou a ele destinado.

§ 1º O agente de carga, assim considerada qualquer pessoa que, em nome do importador ou do exportador, contrate o transporte de mercadoria, consolide ou desconsolide cargas e preste serviços conexos, e o operador portuário, também devem prestar as informações sobre as operações que executem e respectivas cargas - o destaque não é original."

A multa por ausência de entrega ou atraso das declarações, como no caso concreto, tem fundamento legal no artigo 113, §§ 2º e 3º, do Código Tributário Nacional:

"Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos- o destaque não é original.

§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária - o destaque não é original."

Não se aplica a denúncia espontânea em caso de descumprimento de obrigação acessória.

A jurisprudência consolidada:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA.

1 - A entrega das declarações de operações imobiliárias fora do prazo previsto em lei constitui infração formal, não podendo ser considerada como infração de natureza tributária, apta a atrair o instituto da denúncia espontânea previsto no art. 138 do Código Tributário Nacional. Do contrário, estar-se-ia admitindo e incentivando o não-pagamento de tributos no prazo determinado, já que ausente qualquer punição pecuniária para o contribuinte faltoso.

2 - A entrega extemporânea das referidas declarações é ato puramente formal, sem qualquer vínculo com o fato gerador do tributo e, como obrigação acessória autônoma, não é alcançada pelo art. 138 do CTN, estando o contribuinte sujeito ao pagamento da multa moratória devida.

3 - Precedentes: AgRg no REsp 669851/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22.02.2005, DJ 21.03.2005; REsp 331.849/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09.11.2004, DJ 21.03.2005; REsp 504967/PR, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24.08.2004, DJ 08.11.2004; REsp 504967/PR, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24.08.2004, DJ 08.11.2004; EREsp nº 246.295-RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20.08.2001; EREsp nº 246.295-RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 20.08.2001; RESP 250.637, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 13/02/02.

4 - Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 884.939/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009)

"TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. ART. 138 DO CTN. ATRASO NA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS.

1. O STJ possui entendimento de que a denúncia espontânea não tem o condão de afastar a multa decorrente do atraso na entrega da declaração de rendimentos, pois os efeitos do art. 138 do CTN não se estendem às obrigações acessórias autônomas.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 209.663/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 10/05/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. FISCALIZAÇÃO ALFANDEGÁRIA. MULTAS. ATRASO NA RETIFICAÇÃO DE CONHECIMENTO ELETRÔNICO. ARTIGO 107, IV, DO DECRETO-LEI 37/1966 E 50 DA IN 800/2007. DANO ESPECÍFICO. TIPICIDADE. ARTIGO 106 DO CTN. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. PRINCÍPIOS DE PROPORCIONALIDADE, RAZOABILIDADE, VEDAÇÃO AO CONFISCO E NON BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO. SUCUMBÊNCIA MANTIDA.

1. Intempestivas, à luz da IN RFB 800/2007, vigente ao tempo dos fatos, as retificações de conhecimento eletrônicos agregados, feitas dias após a atracação da embarcação, cabível a aplicação de multas, com fundamento no artigo 107, IV, e, do Decreto-Lei 37/1966.

2. A aplicação da multa independe da comprovação de prejuízo à fiscalização, pois a infração é objetiva e materializada pela mera conduta, além do que não tem a fiscalização discricionariedade na aplicação da sanção e, no caso, ainda, as retificações alcançaram informação relativa à própria NCM da mercadoria transportada - dado relevante à fiscalização, pois, para além da classificação, revela o próprio conteúdo da mercadoria em trânsito -, após a desatracação da embarcação (ocorrida em 27/06/2008, às 08:15, segundo o extrato da escala do veículo).

3. A infração praticada é sancionada pela legislação, impedindo a aplicação do artigo 106, II, a, do CTN à espécie, considerando que o artigo 45 da IN 800/2007 vigeu até a constituição definitiva do crédito, expressamente equiparando a retificação atrasada

do conhecimento eletrônico à desobediência de prazo para prestação de informação, sendo que, no caso, as retificações não se deram entre o prazo mínimo regulamentar e a atracação, mas após a própria desatracação da embarcação. Também inaplicável, aqui, o artigo 112 do CTN, pois inexistente dúvida sobre o enquadramento legal da espécie.

4. Inviável o reconhecimento de denúncia espontânea, considerado que a tipificação da conduta infracional, na espécie, diz respeito à prestação de informação a destempo, observação que conduz à necessária conclusão de que a tutela legal é à instrução documental tempestiva, de modo a permitir a regular fiscalização alfandegária das atividades portuárias, sendo o elemento temporal essencial ao tipo: a infração deriva do desrespeito ao prazo estabelecido pela legislação de regência para a apresentação de informações. Não é cabível a denúncia espontânea, enquanto excludente de sanção, em relação a infrações cujo cerne seja a própria conduta extemporânea do agente, não se cogitando, pois, de aplicação ou de violação ao disposto nos artigos 102, § 2º, do Decreto-lei 37/1966, e 138 do Código Tributário Nacional.

5. A omissão completa de informações, diferentemente da infração praticada, não se sujeita apenas à multa, mas configuraria conduta não apenas punível, como mais gravemente punida, sujeitando-se à sanção de perdimento, nos termos do artigo 105, IV, do Decreto-Lei 37/1966.

6. A sanção aplicada não violou os princípios da proporcionalidade, razoabilidade, capacidade contributiva e vedação ao confisco, pois a legislação de regência atribuiu penalização de maneira progressiva e condizente com a reprovabilidade e dano potencial da conduta infracional, tanto assim que a prestação de informação após o início de procedimento fiscalizatório configura não atraso, mas ausência de documentação, a revelar que a magnitude temporal do atraso tem relevância na fiscalização aduaneira e na tutela do bem jurídico disciplinado.

7. Também inexistente bis in idem, pois as sanções têm por vínculo fático a existência de irregularidade em relação a informações a respeito das cargas transportadas, e não da viagem em curso, logo existem infrações autônomas e não apenas uma única, uma vez que constatadas cargas distintas, de origens diversas e, cada qual, com sua identificação própria e individual.

8. Manifestamente inviável a redução da verba honorária, fixada que foi com modicidade, em R\$ 2.000,00, não configurando, nem de longe, imposição excessiva ou ilegal, à luz do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. Ao contrário, a redução pleiteada é que se tornaria ilegal, se admitida, por levar ao inexorável aviltamento da remuneração da atividade profissional e processual do patrono da parte vencedora.

9. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0022779-06.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 10/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016)

"TRIBUTÁRIO. MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. LEGALIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

1. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF está inserida dentre as obrigações tributárias acessórias, ou deveres instrumentais tributários, que decorrem da legislação tributária e têm por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos (art. 113, § 2º, do CTN).

2. A multa cobrada por atraso na entrega da DCTF tem como fundamento legal os arts. 113, §3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e 3º, inciso II da Lei 10.426/02.

3. In casu, conforme Auto de Infração acostado aos autos, observa-se que a autora entregou com atraso de 17 (dezessete) meses a Dirf relativa ao ano de 2005 (fls. 31/33), sendo de rigor a manutenção da multa aplicada no percentual de 20% (vinte por cento), em consonância com a legislação em vigor e jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

4. A entrega da Dirf fora do prazo fixado na legislação enseja a aplicação de multa de 2% sobre o montante do imposto retido, por mês-calendário ou fração, respeitado o percentual máximo de 20%, tendo a mesma sido reduzida em 50% em virtude da entrega espontânea.

5. A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consecutivos do débito.

6. O instituto da denúncia espontânea (art. 138) não alcança as obrigações acessórias, como a entrega, a destempo, da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF. A responsabilidade de que trata o art. 138 do CTN relaciona-se exclusivamente à natureza tributária de determinada exação e tem sua vinculação voltada para as obrigações principais àquelas vinculadas. Precedentes.

7. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00056897720074036105, Des. Rel. Consuelo Yoshida, DJU 01/09/2011 - o destaque não é original).

Condeno a autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa.

Por estes fundamentos, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da União.

Publique-se. Intime(m)-se.

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

São Paulo, 26 de abril de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013388-27.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013388-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	PANALPINA LTDA
ADVOGADO	:	SP221253 MARCELO DE LUCENA SAMMARCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00133882720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 174/177: a apelante PANALPINA S/A alega que houve nulidade na intimação da decisão (fls. 164/167).
2. Fl. 181: a secretaria processante informou que o nome do advogado MARCELO DE LUCENA SAMMARCO (SP221253), indicado para intimações (fl. 28), não constou na publicação.
3. **Torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado** (fl. 169).
4. Republique-se a decisão (fls. 164/167).
5. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-37.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.001637-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	RIBEIRAO DIESEL ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP226577 JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00016373720134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

	2013.61.08.002822-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE BAURU
ADVOGADO	:	SP078159 EVANDRO DIAS JOAQUIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	RENATO CESTARI e outro(a)
No. ORIG.	:	00028229220134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela ASSOCIAÇÃO POLICIAL DE ASSISTÊNCIA A SAÚDE DE BAURU em face da r. sentença proferida nos autos da presente ação ordinária ajuizada em face da AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR, objetivando, com pedido de liminar para suspensão da exigibilidade dos créditos mediante depósito judicial, o reconhecimento da prescrição dos créditos apurados no processo administrativo nº 339023122092011251 (AIH nº 3509118174254, 3509124736986 e 3509122946835) ou a redução do montante devido de acordo com os valores praticados pelo SUS à época dos atendimentos.

Às fls. 108/109 foi deferido o pedido de antecipação de tutela para declarar suspensa a exigibilidade do crédito cobrado, não devendo a ré proceder à inscrição do nome da autora nos cadastros de proteção ao crédito por conta dessa cobrança *sub judice*.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, atualizados monetariamente até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, tanto quanto à complementação das custas, parcialmente recolhidas à fls. 22. Determinou que ocorrido o trânsito em julgado, deverá se manifestar a parte ré sobre o montante depositado em juízo, à fls. 104.

Em razões recursais, sustenta a apelante, em síntese, a inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, que deve ser reconhecida por ser matéria de ordem pública. Aduz, ainda, que deve ser extinto o direito ao ressarcimento, já que o crédito não pode ser classificado como não tributário, não se aplicando o artigo 39, §1º, da Lei nº 4.320/64. Aduz, ainda, que ficam afastadas as disposições quanto à suspensão e interrupção do prazo prescricional da Lei nº 6.830/80. Acrescenta que o direito ao ressarcimento nasce no momento em que apurado o atendimento do beneficiário privado e a operadora de plano de saúde não ressarcem o Estado, sendo que não há previsão de que o prazo prescricional não corre no interregno do processo administrativo. Conclui que o prazo não é prescricional, mas decadencial, razão pela qual não se interrompe nem se suspende ou, ainda que se entenda pela ocorrência da prescrição, afirma que não se aplica ao caso o Decreto nº 20.910/32, devendo ser considerada a prescrição trienal do artigo 206, §3º, IV, do Código Civil. Afirma, ainda, ser ilegal a tabela TUNEP, razão pela qual, caso não reconhecida a prescrição nem a inconstitucionalidade do ressarcimento, requer que o valor cobrado seja recalculado com base nos valores praticados pelo SUS à época dos atendimentos, desconsiderando-se os da referida tabela.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

A sentença recorrida foi proferida e publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, regendo-se a apelação em tela, portanto, pelas regras desse Diploma Processual, consoante orientação firme do E. Superior Tribunal de Justiça.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a pretensão executória dos créditos não tributários, relativos ao ressarcimento ao SUS, observa o prazo prescricional quinquenal do Decreto nº 20.910/32, *in verbis*: **CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RESSARCIMENTO AO SUS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ARTS. 330, I, 333, I, DO CPC, 884, 944 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. VIOLAÇÃO DO ART. 32, CAPUT, DA LEI 9.656/98. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. TABELA TUNEP. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

2. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. Quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento do STJ de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

4. O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao dirimir a controvérsia à luz do art. 32, caput, da Lei 9.656/98, decidiu a controvérsia com fundamentos de índole constitucional. Descabe, pois, ao STJ examinar a questão, porquanto reverter o julgado

significa usurpar competência do STF.

5. A verificação acerca da adequação dos valores constantes da tabela TUNEP esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1532269/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 18/05/2016) **PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELAS OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO DO DECRETO 20.910/32.**

SÚMULA 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser aplicável o prazo prescricional de cinco anos previsto no Decreto 20.910/32, e não o disposto no Código Civil, em caso de demanda que envolva pedido de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde na hipótese do art. 32 da Lei 9.656/98.

2. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

3. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 2.6.2010.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 666.802/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015) **ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).

2. A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.

3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 1435077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014) **PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. CRÉDITO APURADO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. OCORRÊNCIA.**

1. O crédito da ANS foi apurado em processo administrativo, o qual é necessário ao cálculo dos valores que deverão ser ressarcidos ao Sistema Único de Saúde.

2. O entendimento do STJ é no sentido de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

3. Enquanto pendente a conclusão do processo administrativo, não há falar em transcurso de prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto 20.910/1932 ("não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la"). Com efeito, enquanto se analisa o quantum a ser ressarcido, não há, ainda, pretensão.

4. Só se pode falar em pretensão ao ressarcimento de valores após a notificação do devedor a respeito da decisão proferida no processo administrativo, uma vez que o montante do crédito a ser ressarcido só será passível de quantificação após a conclusão do respectivo processo administrativo.

5. Deste modo, como a parte ora agravada foi notificada da decisão do processo administrativo em 14.8.2006 (fl. 378, e-STJ) e a inscrição em dívida ativa somente foi efetivada em 9.1.2012 (fl. 379, e-STJ), constata-se a ocorrência da prescrição quinquenal no presente caso.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1439604/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 02.10.2014, publicado no DJe de 09.10.2014)

Frise-se, ainda, que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça "firmou orientação no sentido de que o termo inicial do prazo prescricional, previsto no Decreto nº 20.910/32, em hipótese de pretensão ressarcitória de valores ao SUS, se dá a partir da notificação da decisão do processo administrativo que apura os valores a serem ressarcidos, porquanto somente a partir de tal momento é que o montante do crédito será passível de ser quantificado" (in, STJ, AgRg no AREsp 699.949/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 18/08/2015).

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgados desta E. Sexta Turma:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº. 9.656/98 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL: INOCORRÊNCIA.

1- A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública. Aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto nº. 20.910/32.

2- Não houve a prescrição.

3- Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 585430 - 0013698-92.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 16/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2017)

ADMINISTRATIVO - PRELIMINAR DE NULIDADE: REJEITADA - PLANOS PRIVADOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR - RESSARCIMENTO DE SERVIÇOS MÉDICOS PRESTADOS NO ÂMBITO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - ARTIGO 32, DA LEI FEDERAL Nº. 9.656/98 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INOCORRÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- Não há vício na sentença, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

2- A relação jurídica existente entre as operadoras de plano de saúde privado e o Sistema Único de Saúde possui natureza pública. Aplica-se o prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto nº. 20.910/32.

3- O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da previsão de ressarcimento, ao SUS, pelas operadoras privadas de plano de saúde.

4- A opção pela contratação de prestadora privada de serviços de saúde indica a mera preferência do consumidor pelo atendimento privado.

5- Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil de 1.973

6- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2132115 - 0003458-48.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 30/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2017)

Desse modo, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: "(...). No entanto, admitiu a própria parte autora, em sua exordial que, em 14/06/2012, recebeu da ré Aviso de Beneficiários Identificados, processo nº 339023122092011251, tendo impugnado todos os atendimentos. As impugnações indeferidas foram objeto de recurso, sendo mantidas as decisões recorridas pela Diretoria Colegiada, culminando com a Guia de Recolhimento da União, no valor de R\$ 3.654,73, com vencimento em 25/06/2013 (AIH nº 3509118174254, 3509124736986 e 3509122946835), recebida pela autora em 03/06/2013 (fls. 06), assim com razão a parte ré, de que o prazo prescricional somente se inicia após o encerramento do processo administrativo. Deste modo, tendo a parte autora impugnado todos os atendimentos, deu-se início ao Processo Administrativo em junho/2012 (fls. 137), cujo resultado final somente ocorreu com a decisão de fls. 154, aos 22 de maio de 2013. Tendo a autora recebido, como admitiu, a Guia de Recolhimento, em 03/06/2013, evidente não ter transcorrido interstício prescricional entre o deslinde do feito administrativo e a comunicação da cobrança." (...).

Assim sendo, não há que se falar na ocorrência de prescrição no presente caso.

No mérito, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal de Justiça no julgamento da ADI nº 1.931-MC firmou entendimento no sentido da constitucionalidade do artigo 32 da Lei 9.656/1998, *in verbis*:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3. Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1º e 2º, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1º, incisos I a V, e 2º, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para suspender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à suscitada violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, renumerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para suspender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3º da Medida Provisória 1908-18/99. (ADI 1931 MC, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 21/08/2003, DJ 28-05-

No mesmo sentido, o seguinte precedente:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI N. 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 597261 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-12 PP-02450)

E, ainda, as seguintes decisões monocráticas: STF, AI 685.831/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJE 13.05.2009; RE 581.020, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJE 18.4.2008; RE 493.217, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 22.11.2006; RE 511.338, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 16.2.2007; RE 540.152, Rel. Min. Eros Grau, DJ 3.8.2007; e RE 583.548, Rel. Min. Celso de Mello, DJE 10.6.2008.

Frise-se que o artigo 32, *caput*, e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

Assim, desde a edição da Lei nº 9.656/98, é possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica. No tocante à utilização da tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos e ao Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras. Assinale-se que os valores indicados pela Tabela TUNEP foram analisados em procedimento administrativo e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde. Nesse sentido, julgados desta E. Corte:

APELAÇÃO EMAÇÃO ORDINÁRIA. RESSARCIMENTO AO SUS POR OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98: CONSTITUCIONALIDADE. REGIME PÚBLICO. PRESCRIÇÃO REGIDA PELO DECRETO-LEI 20.910/32. LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE DOS VALORES COBRADOS. ABRANGÊNCIA GEOGRÁFICA DO PLANO QUE É AFASTADA QUANDO O ATENDIMENTO FOR URGENTE OU EMERGENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA, PREJUDICADO O PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO.

1. Preliminar rejeitada: prova documental existente nos autos é suficiente para o exato conhecimento e a correta resolução da lide (ausência de cerceamento de defesa).

2. A questão da constitucionalidade do art. 32 da Lei 9.656/98 foi enfrentada em sede cautelar pelo STF, mantendo-se sua vigência (ADI-MC 1931). A matéria encontra-se pendente de apreciação definitiva do mérito, tanto na ADI quanto no RE 597.064 - RG/RJ, submetido ao regime do então vigente art. 543-B do CPC/73 e ao qual foi reconhecida a repercussão geral. Não obstante, a Suprema Corte vem aplicando o entendimento exarado cautelarmente no controle difuso de constitucionalidade, assim como este Tribunal. Entendimento este calcado no fato de que a operadora do plano de saúde se obrigou contratualmente a prestar o serviço de saúde atendido pelo SUS, cumprindo à mesma ressarcir o Estado dos custos, sob pena de incorrer em enriquecimento sem causa.

3. Quando da apreciação do prazo prescricional a incidir sobre a cobrança do ressarcimento, o STJ já assentou a sua natureza não tributária, aplicando-lhe o prazo previsto no Decreto 20.910/32. Nesse diapasão, não incide no caso os princípios da legalidade estrita (art. 150, I, da CF) e a regra de veiculação de contribuições sociais residuais por meio de lei complementar (art. 195, § 4º, da CF). Admite-se, ainda, a regulamentação dos valores a serem ressarcidos por meio de ato normativo da ANS, porquanto não só obedece aos ditames do próprio art. 32 da Lei 9.656/98, como também não há que se falar em delimitação de base de cálculo e da necessidade de sua instituição por lei.

4. Os valores indicados pela Tabela TUNEP também já foram analisados à luz da razoabilidade e considerados aptos a representar os custos enfrentados pelo SUS, registrando-se que sua formação decorreu da deliberação da Diretoria Colegiada da ANS, com a participação de representantes das operadoras de planos de saúde.

5. Quanto ao índice de valoração do ressarcimento (IVR), conforme disposto pela Coordenadoria Geral do SUS (CGSUS), o multiplicador de 1,5 sobre os valores contidos na tabela TUNEP tem por finalidade adequar o ressarcimento a gastos públicos não enquadrados na referida tabela, como a celebração de convênios, o repasse de fundos, e o pagamento pelo poder público por serviços de saúde prestados na área privada. A justificativa válida a metodologia do cálculo, procurando adequar o ressarcimento ao efetivo gasto enfrentado pelos cofres públicos quando da prestação da saúde.

6. A configuração da responsabilidade pelo ressarcimento prevista no art. 32 da Lei 9.656/98 não segue ao escopo da responsabilidade civil subjetiva - conforme disposto nos arts. 186 e 927 do CC/02. A obrigação aqui não decorre da prestação deficiente da operadora - de sua culpa *latu sensu* -, mas sim de sua responsabilidade contratual pela prestação do serviço de saúde, evitando-se o enriquecimento sem causa da operadora quando o serviço é prestado pelo SUS.

7. A autora em nenhum momento aponta os AIH's em que a prestação da saúde teria ocorrido fora da abrangência dos respectivos planos de saúde, ainda que devidamente notificada pelo aviso de beneficiários identificados - ABI, onde consta o local da prestação e o detalhamento do atendimento, como demonstrado pelo processo administrativo que resultou na cobrança. Ou seja, detinha as informações necessárias para identificar se o serviço foi prestado fora da cobertura geográfica do plano de saúde do beneficiário e se este serviço era emergencial ou urgente, justificando ou não o ressarcimento.

ADMINISTRATIVO. ANS. RESSARCIMENTO AO SUS. PLANOS DE SEGURO PRIVADO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/1932. PRAZO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. LEI 9656/98. CONSTITUCIONALIDADE. TABELA TUNEP. LEGALIDADE.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte é pacífica no sentido de que a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no art. 32 da Lei n.º 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, prescreve em 05 anos, na forma do Decreto n.º 20.910/1932, aplicando-se as normas de suspensão e interrupção na forma da Lei n.º 6.830/80.

2. No caso dos autos, o crédito cobrado foi definitivamente constituído em 14/12/2012, data da notificação do encerramento do procedimento administrativo (fls. 123). Assim, embora os fatos que originaram a obrigação tenham ocorrido em 2007, o processo administrativo se encerrou somente 2012, data do início do prazo prescricional, razão pela qual não há que se falar em prescrição.

3. A Lei n.º 9.656/98 criou o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS quando este é utilizado por beneficiários de planos privados de assistência à saúde. O ressarcimento permite que o SUS receba de volta os valores despendidos com internações de pessoas que deveriam ter sido atendidas na rede hospitalar privada em virtude de previsão contratual, mas que acabaram sendo atendidas pela rede pública de saúde. Tal ressarcimento possui caráter restitutivo, não se revestindo de natureza tributária, e por esse motivo não tem por objeto a instituição de nova receita a ingressar nos cofres públicos.

4. Não se faz necessária a edição de Lei Complementar para dispor sobre a matéria, razão pela qual não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais tributários. Além disso, resta evidente que a garantia de acesso universal à saúde pública não obsta o contratante de plano privado de ser atendido na rede pública de saúde, o que, porém, não significa que a seguradora possa locupletar-se com a cobrança por um serviço que não prestou através de sua rede particular credenciada, em detrimento do Estado, como se pretende.

5. Não houve ofensa ao princípio da irretroatividade das leis, pois a cobrança do ressarcimento não depende da data em que celebrado o contrato com a operadora de plano de saúde, mas sim da data do atendimento prestado pelo SUS ao beneficiário, que deve ser posterior à vigência da Lei n.º 9.656/98.

6. Conforme se verifica às fls. 138/162 dos autos, todos os atendimentos são posteriores à criação da Lei n.º 9.656/98, razão pela qual não há que se falar em ofensa à irretroatividade da lei, de sorte que é válida a cobrança dos valores relativos ao ressarcimento ao SUS.

7. Os documentos de fls. 920, 933 e 935 não tem qualquer valor probante capaz de comprovar a adesão dos beneficiários aos seus respectivos planos de saúde, além disso, cabe a Operadora contratante a prova do alegado, não podendo compelir ao Judiciário fazer prova daquilo por ela alegado.

8. A apelante também não comprovou que os referidos atendimentos prestados não eram emergenciais, hipótese em que se torna obrigatória a cobertura, nos termos do que dispõe o artigo 35-C, da Lei n.º 9.856/95:

9. Em relação às autorizações de internação hospitalar - AIH n.º 3507112982835 e 3507112972385 observa-se que os documentos juntados às fls. 873 e 875 não tem qualquer valor probante, tratando-se de uma simples declaração unilateral, sem ao menos identificar a origem e nome do declarante.

10. A Operadora não logrou êxito em comprovar que se tratava de plano coletivo empresarial com menos de 50 beneficiários. Poderia ter colacionado cópia da nota fiscal ou fatura mensal paga, emitida em nome da pessoa jurídica contratante, com o detalhamento da quantidade de participantes do plano no mês de adesão dos beneficiários identificados, o que não ocorreu.

11. Pretende a apelante afastar a necessidade de ressarcimento relativa às autorizações de internação hospitalar - AIH constantes às fls. 1.737/1.742 das razões de apelo. As alegações da apelante são todas genéricas, não tendo o condão de afastar a obrigação de ressarcir os SUS. Impende destacar que o artigo 32 da Lei 9.656/98 prevê como requisitos para o surgimento da obrigação de ressarcimento ao SUS somente a ocorrência do atendimento pelo SUS a beneficiários de planos de saúde de procedimento cobertos pelos respectivos contratos, sendo irrelevantes os procedimentos contratuais de regulação do acesso aos serviços de assistência à saúde, como a exigência de autorização prévia da operadora, ou a necessidade de exibição de documento de identificação do beneficiário.

12. A tabela TUNEP foi criada e aprovada pela Resolução do Conselho de Saúde Complementar n.º 23/99, que foi concebida a partir de um processo participativo e consensual, desenvolvido no âmbito da Câmara da Saúde Suplementar, no qual foram envolvidos gestores estaduais e municipais do SUS, representantes das operadoras e das unidades prestadoras de serviços integrantes do SUS. A Tabela TUNEP não possui qualquer ilegalidade e foi implementada pela Agência Nacional de Saúde (ANS) a partir de seu poder regulador do mercado de saúde suplementar, §§1º e 8º do artigo 32 da Lei n.º 9.656/98, portanto, não se revelando desarrazoados ou arbitrários seus valores, conforme sustenta a apelante.

13. Apelo desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2166245 - 0000912-42.2013.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/12/2016)

PROCESSUAL CIVIL. SUS. PLANO DE SAÚDE. RESSARCIMENTO. PRELIMINAR REJEITADA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. DECRETO Nº 20.910/1932. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 32 DA LEI 9.656/98. LEGALIDADE TUNEP. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não deve ser conhecido o agravo retido interposto, vez que não reiterado nas razões de apelação da União Federal, nos termos do artigo 523, § 1º, do antigo Código de Processo Civil, vigente à época.

2. A r. sentença embargada, proferida sob a égide do antigo Código de Processo Civil, não contém qualquer vício, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

3. No tocante à prescrição, resta consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou segurados de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, é de 5 (cinco) anos, na forma do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/1932, não se aplicando o prazo trienal previsto no Código Civil, e, a teor do artigo 4º do referido diploma normativo, a prescrição não corre durante a tramitação do processo administrativo. Ou seja, o prazo prescricional somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, momento em que se torna definitivamente constituído no âmbito administrativo.

4. Quanto à inconstitucionalidade do artigo 32, da Lei 9.656/1998, decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI nº 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigo 196 da CF/88), mostrando-se desnecessária previsão contratual, o que afasta, inclusive, as alegações de que os atendimentos prestados não partiram de imposição/indicação da apelante, e sim, escolha do usuário; ou de que seria necessária lei complementar, ou de que houve violação ao artigo 195, §4º, da CF.

5. Não houve violação ao princípio da legalidade, pois a ANS não extrapolou os parâmetros estabelecidos pela Lei 9.656/98 ao baixar resoluções disciplinando o procedimento a ser observado a fim de viabilizar o ressarcimento ao SUS. O artigo 32, "caput", e §§ 3º e 5º, da Lei 9.656/1998 outorga à ANS o poder de definir normas, efetuar a cobrança e inscrever em dívida ativa as importâncias a título de ressarcimento ao SUS.

6. No tocante à tabela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos e ao Índice de Valoração do Ressarcimento - IVR, é certo que não se verifica ilegalidade ou excesso nos valores estabelecidos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

7. No que tange à alegada impossibilidade de ressarcimento de atendimentos realizados antes do início da vigência da Lei 9.656/1998, não houve retroatividade da mencionada Lei, pois se trata de lei reguladora da relação jurídica entre as operadoras e o SUS, sendo que, além disso, os planos de saúde sujeitam-se às normas supervenientes de ordem pública. O fato de o contrato ter sido firmado anteriormente à Lei 9.656/98 não impede que os fatos geradores ocorridos na vigência da referida lei possam ser tributados. Com efeito, o fato gerador não é a celebração do contrato, mas sim o efetivo atendimento por meio do SUS de paciente possuidor de plano de saúde.

8. A alegação de que alguns atendimentos foram realizados durante o período de carência, ou fora da área de abrangência geográfica ou da rede credenciada, não prospera em casos de emergência e urgência, vez que assegurada a obrigatoriedade da cobertura contratual, nos termos dos artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, ambos da Lei nº 9.656/1998

9. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2130517 - 0019846-60.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2016)

Assim, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002506-67.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.002506-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	TITO LIVIO SEABRA e outro(a)
APELANTE	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ISSAO YAMAMOTO
PARTE AUTORA	:	Instituto Chico Mendes de Conservacao da Biodiversidade
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
No. ORIG.	:	00025066720134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
 Diretor de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005093-62.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.005093-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP184474 RENATO NEGRÃO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	HIDRO MECANICA LTDA
ADVOGADO	:	SP274207 SIDNEIA TENORIO CAVALCANTE TAKEMURA e outro(a)
No. ORIG.	:	00050936220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
 Diretor de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-96.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.004897-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ROQUE FUNDICAO E METALURGICA LTDA
ADVOGADO	:	SP086640 ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00048979620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
 Diretor de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001871-70.2013.4.03.6182/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR	:	SP149173 OLGA SAITO e outro(a)
APELADO(A)	:	CRISTIANO MARQUES -ME
No. ORIG.	:	00018717020134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença extintiva de execução fiscal, nos termos do artigo 485, inciso IV e VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários.

O INMETRO, apelante, requer a inclusão dos herdeiros do falecido, representante legal da executada, no polo passivo da execução fiscal.

As contrarrazões de apelação não foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

No caso concreto, a União ajuizou, em 22 de janeiro de 2013 (fls. 02), execução fiscal contra Cristiano Marques ME, por débitos decorrentes de multa administrativa.

O representante legal da executada faleceu em 24 de janeiro de 2010 (atestado de óbito - fls. 11), antes da propositura da ação.

Não é possível o prosseguimento do feito, com a substituição da CDA e a inclusão dos herdeiros no polo passivo das execuções fiscais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por escopo sanar decisão judicial eivada de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

2. Na hipótese dos autos, o acórdão embargado foi claro ao assentar que, "falecido o devedor antes do ajuizamento da execução fiscal, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, uma vez que a ação já deveria ter sido proposta em face do espólio".

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 580.161/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 14/04/2016).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 729.600/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015).

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 731.447/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 31/08/2015).

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 08 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029572-88.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.029572-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	ADRIANO LENHARDT KAIRALA
ADVOGADO	:	SP211910 DANIELA GOMES DE BARROS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00205078420134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 158/166: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031648-85.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.031648-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	NIVAN DOMINGUES SILVA
ADVOGADO	:	SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072076420144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - substitui a liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001894-74.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.001894-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
EMBARGANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD
EMBARGADO	:	DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	ADEMIR LUIZ SOARES
ADVOGADO	:	SP215126A MARCIA SCIOTTA REIS
No. ORIG.	:	11.00.01434-1 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra r. decisão que negou provimento a apelação.

O embargante aponta omissão quanto à inoccorrência de prescrição, nos termos do artigo 1º, § 2º, da Lei Federal nº 9.873/1999.

Intimado, o embargado não se manifestou (fls. 131).

É uma síntese do necessário.

Há omissão, motivo pelo qual acolho os embargos de declaração, para integrar a fundamentação da decisão, sem alteração no resultado do julgamento.

"Trata-se de execução de multa por infração ambiental (fls. 03).

A infração constitui crime, nos termos do artigo 38 da Lei Federal nº 9.605/98 (fls. 70).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. IRREGULARIDADE EM CONTRATOS DE CÂMBIO. MULTA. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL. PRAZO PRESCRICIONAL CRIMINAL. INAPLICABILIDADE. ART. 4º DA LEI 9.873/99. PRESCRIÇÃO CONSUMADA ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR. INAPLICABILIDADE.

1. A pretensão punitiva da Administração Pública em relação a infração administrativa que também configura crime em tese somente se sujeita ao prazo prescricional criminal quando instaurada a respectiva ação penal. Precedentes.

2. A regra constante do art. 4º da Lei 9.873/99 não se aplica às hipóteses em que a prescrição já houver se consumado antes da sua entrada em vigor.

3. Prejudicada a análise da exorbitância da verba advocatícia em virtude da renúncia do recorrido.

4. Recursos especiais a que se nega provimento.

(REsp 1116477/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012).

No caso concreto, não há prova sobre a instauração da ação penal".

Por estes fundamentos, acolho os embargos de declaração, para integrar a fundamentação, sem alteração do resultado.

Publique-se. Intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009504-93.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.009504-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	MERSEN DO BRASIL LTDA

ADVOGADO	:	SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.00.08026-2 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição e duplicidade nas cobranças. O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC/73. Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelou a embargante, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Interpôs recurso de apelação a embargada, insurgindo-se contra a decretação da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº 5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.
2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Passo, assim, a decidir com fulcro no art. 557 do CPC/1973, norma ainda em vigor quando da publicação da r. sentença.

Não assiste razão à apelante/embargada.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC/2015.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada no entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 1.036 do CPC/2015), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se

revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, o débito tributário foi parcelado no REFIS em 26.04.2000. Conforme comprovado pela Fazenda exequente a parte executada ingressou em Programa de Parcelamento de Débitos em 26/04/2000, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, no que resultou sua rescisão em 31.12.2001. Descumprido o parcelamento, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

A embargante em 15.10.2004, protocolou petição, interrompendo o prazo prescricional. Em 2009, a ação executiva foi extinta a pedido da Fazenda, diante da ocorrência de duplicidade. No entanto, após conclusão posterior, a embargada decidiu pela reativação da demanda, sendo que o prazo fatal para o ajuizamento da demanda seria 15.10.2009.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 04/07/2011, verifica-se a ocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Confira-se recente julgado do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.

1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.

2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(2ª Turma, REsp n.º 1369365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11.06.2013, DJe 19.06.2013)

No tocante aos honorários advocatícios, assiste razão, em parte, à embargante.

Passo à análise da questão atinente à verba honorária à luz do CPC/1973, consoante as normas então vigente quando do ajuizamento da ação.

Com efeito, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º. Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa pelo juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

De outro lado, lecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery a respeito dos critérios a serem utilizados pelo magistrado na fixação de verba honorária:

(...) são objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião da fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que conduziu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não reside, os

níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação, são circunstâncias que devem ser necessariamente levadas em conta pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado. O magistrado deve fundamentar sua decisão, dando as razões pelas quais está adotando aquele percentual na fixação da verba honorária.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2008, p. 223/224)

Assim, tenho que a fixação da verba honorária deve pautar-se pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que remunere adequadamente e de forma equitativa o trabalho do advogado, sem deixar de considerar as peculiaridades que envolvem o caso concreto.

A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20, *caput* do CPC/1973, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Como bem ressaltado por Cândido Rangel Dinamarco, ao se referir ao citado princípio:

Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman). (Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 648)

Por fim, em casos como o presente, a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa ou do débito exequendo, porém, limitado a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nesse passo, o montante fixado em sentença não corresponde ao juízo equitativo que deve nortear o magistrado em tais circunstâncias, pelo que os honorários advocatícios devem ser majorados em atenção aos limites acima traçados, conforme autorizado pelo art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil de 1973.

Portanto, considerando-se que o valor do débito inscrito em dívida ativa perfazia a quantia de R\$ 158.583,87 em 21/11/2011, a verba honorária deve ser majorada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e parágrafo 1º A, do CPC/73, **nego seguimento à apelação da embargada e dou parcial provimento à apelação da embargante** para majorar os honorários advocatícios.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020865-10.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.020865-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS GRAMENSE LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00009304920138260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DESPACHO

1. Fls. 227/228: trata-se de pedido de renúncia à pretensão formulada na ação, para a inclusão do débito em parcelamento.

2. A procuração (fl. 61) e o substabelecimento (fl. 62) comprovam a outorga de "procuração para o foro em geral, com a 'cláusula ad judicium'".

3. O artigo 38, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, então vigente:

Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o

advogado a praticar todos os atos do processo, **salvo para** receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, **renunciar ao direito sobre que se funda a ação**, receber, dar quitação e firmar compromisso.

4. Intime-se a apelante, para regularização do mandato.

5. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000534-67.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.000534-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUMGART
APELADO(A)	:	GUERREIRO E GOMES LTDA -ME
ADVOGADO	:	MS010109 ROALDO PEREIRA ESPINDOLA e outro(a)
No. ORIG.	:	00005346720144036002 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013522-20.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.013522-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	LINDOLPHO VALENTIM CUNHA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP067855 GERSON RIBEIRO DE CAMARGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00135222020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 181 e 184: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009993-75.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.009993-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	INNEXT FABRICACAO E COMERCIALIZACAO DE PRODUTOS PARA BORRACHAS E PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00099937520144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-24.2014.4.03.6106/SP

	2014.61.06.002372-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SEICOM ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP104676 JOSE LUIS DELBEM e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00023722420144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar destinada a viabilizar a sustação de protesto.

A r. sentença julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil de 1973, e condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos dos artigos 20, §4º e 26 do Código de Processo Civil de 1973 (fls. 77/78).

Apelação da autora, na qual requer a inversão da condenação em verba honorária.

Contrarrazões (fls. 99/101).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

Houve o protesto de débito de IRPJ, com vencimento em 16 de junho de 2014 (fls. 23).

O valor foi inscrito em dívida ativa, em 8 de novembro de 2013 (fls. 25).

A ação cautelar para sustação do protesto foi ajuizada em 16 de junho de 2014 (fls. 2).

A apelante realizou declaração retificadora em 22 de janeiro de 2014 (fls. 26/27).

Houve a retificação, em 16 de julho de 2014 (fls. 51/52 do processo principal - nº 0002694-44.2014.403.6106).

O protesto, à época, era regular: havia saldo em aberto em favor da União.

Não é devida a condenação da União ao pagamento de honorários, com fundamento no princípio da causalidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: *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 HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1111002/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. COBRANÇA DE IRPF. SISTEMÁTICA ENGENDRADA PELA AUTORIDADE FISCAL SEM AMPARO LEGAL. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO INDEVIDO.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

3. Consoante jurisprudência do STJ, a análise do ônus processual deve regular-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu azo à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

4. In casu, a autoridade fiscal verificou que o contribuinte equivocou-se no preenchimento de sua declaração de imposto de renda de 2007, ano-base 2006, pois fez constar como sua dependente a companheira, deixando, contudo, de declarar os valores por ela percebidos.

5. Não obstante o equívoco, a autoridade fiscal promoveu o lançamento tendo por base o valor não informado, deixando de considerar que a companheira do contribuinte fizera declaração própria, de modo que o lançamento como perpetrado pela entidade fiscal somente se revestiria de legalidade se houve expresso consentimento dela para efetuar o cancelamento da declaração, hipótese inexistente.

6. Nesse contexto, a única opção admissível ao Fisco era desconsiderar a dependência da companheira e efetuar novo lançamento, desconsiderando o desconto dado por dependente, o que alteraria, na hipótese, a situação do contribuinte de "IMPOSTO A RESTITUIR" para a situação de imposto a pagar, cujo valor histórico não ultrapassaria R\$ 300,00 (trezentos reais) e cujo patamar sequer autorizaria a Fazenda Nacional a inscrever em Dívida Ativa da União (art. 1º da Portaria MF n. 75/2002).

7. Portanto, ao promover execução fiscal em valor indevido, embasado em sistemática que não encontra o menor amparo legal, verifica-se que a Fazenda Nacional deu causa à instauração da demanda, devendo arcar com os custos da sucumbência. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1480557/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 25/02/2015)

A Sexta Turma:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CSLL. ANULAÇÃO DA CDA. EQUÍVOCO NO PREENCHIMENTO DA DATA DE VENCIMENTO. COMPROVADA A QUITAÇÃO DO DÉBITO. MANTIDA A CONDENAÇÃO DA UNIÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Nada obstante a autora tenha se equivocado no preenchimento da data de vencimento da contribuição quando do preenchimento da guia Darf, declarou corretamente os dados do pagamento, mediante a entrega de DCTF, anteriormente à inscrição em dívida ativa, sendo que o cancelamento da mesma ocorreu após a propositura da cautelar de sustação de protesto e da presente declaratória, sem que se possa falar em perda do objeto, pois subsiste o interesse da autora quanto à extinção por pagamento.

2. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com o ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. Desta feita, mantenho a condenação da União Federal em honorários advocatícios, uma vez que a autora logrou comprovar a quitação da contribuição e a correta declaração em datas anteriores à inscrição em dívida.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo interno improvido.

(TRF3, AC 00218105420144036100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2016)

A sucumbência é recíproca.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** à apelação, para afastar a condenação em honorários advocatícios.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004397-89.2014.4.03.6112/SP

	2014.61.12.004397-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A e outro(a)
ADVOGADO	:	SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
APELANTE	:	Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO	:	SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro(a)
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE IRAPURU SP
PROCURADOR	:	SP159304 FLÁVIO JOSÉ DI STÉFANO FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00043978920144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002870-02.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.002870-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
----------	---	-------------------------------------

APELANTE	:	JANILDON SOARES CHAGAS e outros(as)
	:	EDILSON SOARES CHAGAS
	:	WALTER SOARES CHAGAS
ADVOGADO	:	SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCHE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	ALAIDE AUTOMOVEIS LTDA
No. ORIG.	:	00028700220144036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

1. À Sexta Turma, a fim de que proceda à retificação da numeração destes autos a partir da fl. 106.

2. Trata-se de apelação interposta por JANILDON SOARES CHAGAS e OUTROS, em face de r. sentença proferida em embargos à execução fiscal, por meio dos quais os embargantes objetivavam sua exclusão do polo passivo da ação executiva, o reconhecimento da nulidade dos títulos executivos e da execução fiscal e, subsidiariamente, o afastamento ou redução da penalidade.

A r. sentença, com fundamento nos artigos 269, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o processo com resolução do mérito. Custas *ex lege*. (fls. 72/73-v)

Sustentam os apelantes, em suas razões recursais, que: *i*) o mero inadimplemento das obrigações tributárias não é suficiente para gerar a responsabilidade solidária dos sócios, devendo restar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social e estatutos, o que não ocorreu no caso dos autos; *ii*) a certidão do oficial de justiça que constatou que a empresa não funcionava no local indicado como sendo o seu domicílio não é suficiente para o redirecionamento da execução, sendo imprescindível a comprovação pelo Fisco do exercício de poderes de gerência pelos sócios à época do vencimento dos tributos, bem como que estes teriam optado pela dissolução irregular da sociedade; *iii*) a nulidade da execução fiscal, por não ter sido instruída com memória discriminada e atualizada do débito cobrado, bem como; *iv*) a excessividade da multa moratória fixada no patamar de 20% do valor do débito. Requerem o provimento do recurso, para determinar sua exclusão do polo passivo da demanda executiva, a extinção da execução fiscal por nulidade ou, subsidiariamente, a redução da multa moratória (fls. 74/86).

A apelação foi recebida no efeito meramente devolutivo, nos termos do art. 520, V, do CPC de 1973 (fl. 89).

Com contrarrazões de fls. 92/94, os autos subiram a este Egrégio Tribunal Regional.

Às fls. 99/105, os embargantes pleitearam pela concessão do efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos do artigo 1.012, §3º, inciso III, do Código de Processo Civil, para suspender o andamento da execução fiscal, a fim de ser obstada a realização do leilão designado para os dias 31 de agosto de 2017 e 25 de outubro de 2017.

Às fls. 117/120, o e. Desembargador Federal Fábio Prieto, em substituição regimental, deferiu o pedido de tutela antecipada para suspender o leilão do bem imóvel penhorado, até o retorno desta Relatora.

É o relatório.

Decido.

A sentença recorrida foi proferida e publicada sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, regendo-se o recurso em tela, portanto, pelas regras desse Diploma Processual, consoante orientação firme do E. Superior Tribunal de Justiça.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973.

Cinge-se a controvérsia dos autos quanto à legitimidade dos embargantes para figurarem no polo passivo da ação de execução fiscal proposta originalmente em face de Alaide Automóveis Ltda - ME, bem como quanto à nulidade do feito executivo, em razão da ausência de demonstrativo de cálculo, e à exigibilidade da multa moratória fixada em 20% sobre o valor do débito, montante considerado excessivo pelos embargantes.

Inicialmente, passa-se a análise da responsabilidade dos embargantes pelos débitos exequendos.

Com efeito, o artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "*diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa (v.g. repetitivo Resp 1.101.728/SP).

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (**Súmula nº 435/STJ**), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.

Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN.

APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. ***Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN.*** Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. ***É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade.*** Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. ***Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.***

4. ***Recurso especial provido."***

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

In casu, não obstante a omissão na juntada da certidão do Sr. Oficial de Justiça, que constatou a dissolução irregular da sociedade executada, a r. sentença faz expressa referência ao documento, nos seguintes termos: "A certidão de fl. 336 da execução fiscal em apenso demonstra o encerramento irregular da empresa executada, tornando legítima a inclusão de seus sócios, como de fato ocorreu".

Ademais, em todas as suas manifestações, os embargantes não negaram a ocorrência de dissolução irregular da sociedade.

Argumentaram, ao revés, que tal circunstância não seria suficiente para desconsideração da personalidade jurídica, uma vez que a consequente responsabilização dos respectivos administradores poderia ocorrer tão somente se houvesse atuação dolosa, com o ânimo de esvaziar o patrimônio da sociedade.

Sendo assim, tem-se por incontroversa a constatação de dissolução irregular da sociedade pelo Sr. Oficial de Justiça.

Por outro lado, verifica-se, a partir da Ficha Cadastral da JUCESP de fls. 95/97, que os embargantes, Janildon Soares Chagas, Edilson Soares Chagas e Walter Soares Chagas, figuram como sócios administradores da sociedade desde a data de sua constituição, não havendo registro de que tenham se retirado do quadro social.

Assim, preenchidos os requisitos para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios administradores, não há que se falar em ilegitimidade dos embargantes para figurarem no polo passivo da demanda executiva, bem como na ausência de responsabilidade pelos débitos exequendos.

Superada tal questão, cumpre-nos analisar a alegação de nulidade da execução fiscal, calcada na ausência de demonstrativo de cálculo do débito fiscal.

Os requisitos legais exigidos à validade da Certidão da Dívida Ativa são indispensáveis à garantia da ampla defesa e eventual cobrança, em processo executivo, do crédito nela representado e, por isso, se revela com a natureza de ordem pública, conhecível até mesmo de ofício pelo juiz.

Com efeito, a Certidão de Dívida Ativa deve, obrigatoriamente, preencher todos os requisitos constantes dos artigos 202, do Código Tributário Nacional e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, sob pena de a omissão de qualquer desses requisitos implicar nulidade da inscrição e do processo executivo de cobrança da dívida.

Verifica-se, a partir da análise da Certidão de Dívida Ativa de fls. 29/34, que as informações a respeito da origem e natureza do crédito, correção monetária, juros com a respectiva forma de cálculo constam do título executivo, na parte em que expõe a fundamentação legal da exação.

Acerca da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.138.202, pela sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, firmou entendimento no sentido de que "é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC" (Precedente: REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Por fim, também não assiste razão aos embargantes quanto à alegação de excessividade da multa moratória de 20% aplicada sobre o montante principal.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou no sentido de que a multa moratória não tem caráter compensatório, mas punitivo, tendo por objetivo sancionar o contribuinte que não observa suas obrigações tributárias. Assim, para que cumpra sua função, a multa não pode ser pífia, não podendo, contudo, ser fixada em patamar que lhe confira caráter confiscatório.

Neste sentido, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 582461/SP, sob o regime de repercussão geral, de relatoria do e. Ministro Gilmar Mendes, consolidou entendimento segundo o qual não é confiscatória a multa moratória fixada o importe de 20% (vinte por cento), porquanto, não se mostra abusiva ou desarrazoada, *in verbis*:

"1. ***Recurso extraordinário. Repercussão geral.***

2. ***Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.***

3. ***ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo***

do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos.

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA DE 30%. CARÁTER CONFISCATÓRIO RECONHECIDO. INTERPRETAÇÃO DO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO À LUZ DA ESPÉCIE DE MULTA. REDUÇÃO PARA 20% NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE.

1. É possível realizar uma dosimetria do conteúdo da vedação ao confisco à luz da espécie de multa aplicada no caso concreto.
2. Considerando que as multas moratórias constituem um mero desestímulo ao adimplemento tardio da obrigação tributária, nos termos da jurisprudência da Corte, é razoável a fixação do patamar de 20% do valor da obrigação principal.

3. Agravo regimental parcialmente provido para reduzir a multa ao patamar de 20%."

(AI 727872 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-091 DIVULG 15-05-2015 PUBLIC 18-05-2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. VEDAÇÃO AO CONFISCO. MULTA MORATÓRIA. ADOÇÃO DO LIMITE OBJETIVO DE 20%.

1. Não merece reparo o acórdão regional que mantém o valor da multa moratória ao patamar de 20%. Trata-se de montante que se coaduna com a ideia de que a impontualidade é uma falta menos grave que a violação à legislação tributária.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(RE 777574 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 21-05-2015 PUBLIC 22-05-2015)

Assim, à vista do entendimento jurisprudencial exposto, não prospera a alegação de abusividade da multa moratória fixada em 20% (vinte por cento) do valor do débito, vez que não se mostra excessiva, sendo incabível sua redução.

Destarte, não merece reforma a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001518-06.2014.4.03.6114/SP

	2014.61.14.001518-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	M B EMPREENDIMENTOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER

DECISÃO

Trata-se de recurso em embargos à execução de título judicial.

A r. sentença julgou os embargos procedentes, para fixar a condenação da União em R\$ 27.204,86, para junho de 2013. A embargada foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% sobre a diferença entre o valor pedido (R\$ 148.636,62) e a conta liquidada (R\$ 27.204,86).

A apelante requer a redução da verba honorária.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE.

1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC).

2. Agravo regimental não conhecido".

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios" (artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil).

É o caso concreto: os embargos foram julgados procedentes.

A verba honorária deve ser mantida no percentual de 10% sobre a diferença entre o valor pedido (R\$ 148.636,62) e a conta liquidada (R\$ 27.204,86), em consideração à elevada importância social da causa tributária e ao zelo profissional dos procuradores, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Não há desproporcionalidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LICITAÇÕES. RECURSO ESPECIAL QUE TEVE SEU SEGUIMENTO DENEGADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE CONTRATUAL E DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA NA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. RECURSO INTERNO. INSISTÊNCIA NA LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO QUE CANCELOU PARTE DOS OBJETOS DO CERTAME. POR MOTIVO DE BURLA AO CONCURSO PÚBLICO. ACÓRDÃO LOCAL QUE À VISTA DA TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES INVALIDOU A ATUAÇÃO ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE LICITAR. ATIVIDADES-MEIO. LIMPEZA, CONSERVAÇÃO E HIGIENIZAÇÃO DOS PRÉDIOS PÚBLICOS. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

4. A fixação dos honorários advocatícios foi realizada conforme os parâmetros do § 3º. do art. 20 do CPC/73, não gerando, portanto, condenação irrisória nem exorbitante a ser excepcionalmente corrigida por esta Corte Superior.

5. Agravo Regimental do ESTADO DE PERNAMBUCO/PE a que se nega provimento".

(AgRg no REsp 1192278/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/03/2017, DJe 21/03/2017).

"PROCESSUAL CIVIL. FUNDO DE MANUTENÇÃO E DESENVOLVIMENTO DO ENSINO FUNDAMENTAL E DE VALORIZAÇÃO DO MAGISTÉRIO - FUNDEF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. QUESTÃO PACIFICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 7 DO STJ.

(...)

5. A fixação da verba honorária, conforme o art. 20, § 3º e 4º, do CPC, deve levar em consideração o efetivo trabalho que o advogado teve na causa, seu zelo, o lugar da prestação, a natureza e importância da causa, tudo consoante apreciação equitativa do juiz não restrita aos limites percentuais de 10% e 20%, e não aquilo que com ela o advogado espera receber em

razão do valor da causa.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(REsp 1497760/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2016, DJe 30/11/2016).

Por estes fundamentos, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-41.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.002711-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	LABORATORIO AVAMILLER DE COSMETICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP308046A ANDRE DA COSTA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00027114120144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fl. 250: Homologo a desistência do recurso nos termos do artigo 998, "caput", do Código de Processo Civil de 2015.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003994-27.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.003994-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	COTALI CAMINHOS E ONIBUS LTDA
ADVOGADO	:	SP024956 GILBERTO SAAD e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00039942720144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

	2014.61.82.038711-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS SAO MIGUEL PAULISTA LTDA
ADVOGADO	:	SP114521 RONALDO RAYES e outro(a)
	:	SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00387114520144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 197/198, 205/210: a embargante/apelante renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para aderir a programa de parcelamento.
2. Manifestação da embargada/apelada (fl. 214).
3. Incabível a fixação de honorários advocatícios, em decorrência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.
4. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "c", do Código de Processo Civil.
5. Prejudicada a apelação.
6. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2014.62.02.003982-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	INSTITUTO AOCP
ADVOGADO	:	PR042674 CAMILA BONI BILIA
APELANTE	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSEH
ADVOGADO	:	MS011415 ALISSON HENRIQUE DO PRADO FARINELLI
APELADO(A)	:	ROSIMEIA CARVAES BITENCOURT DE ALMEIDA
PROCURADOR	:	SC043991 SHEILA GUAREZI ZANDOMENECO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00039823020144036202 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

*** DA AUTUAÇÃO ***

Fl. 352v: retifique-se a autuação, para fazer constar, como **parte ré**, a UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE GUARULHOS - UFGD.

*** DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL ***

Fl. 199: intime-se o apelante INSTITUTO AOCP, para que declare a autenticidade da cópia juntada (artigo 425, inciso IV, do Código de Processo Civil).

Fls. 328/329: intime-se a apelante EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSEH, para que declare a autenticidade das cópias juntadas (artigo 425, inciso IV, do Código de Processo Civil).

Prazo: 5 (cinco) dias.

*** DO PREPARO RECURSAL ***

Houve irregularidade no recolhimento do preparo.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "*O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.*"

O recolhimento do preparo de recurso endereçado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região é regido pela Lei Federal nº 9.289/1996 e pelas Resoluções da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nº 05/2016 (decisões publicadas até 18 de julho de 2017) ou 138/2017 (decisões publicadas após 18 de julho de 2017).

As apelações endereçadas ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhadas do comprovante do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas e porte de remessa e retorno.

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções do artigo 2º, § 1º, da Resolução PRES nº 138/2017.

As guias deverão ser juntadas em sua **via original**, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento original.

Ausente comprovação de recolhimento das custas e/ou do porte de remessa e retorno, a regularização far-se-á mediante o **recolhimento em dobro** dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Fls. 312/313: o apelante INSTITUTO AOCP **recolheu as custas a menor**. O valor recolhido não corresponde a 0,5% (meio por cento) do valor **atualizado** da causa, observado o limite máximo de 900 (novecentas) UFIR.

2. Fls. 332/348: a apelante EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSEH **não comprovou** o recolhimento de **custas e porte** de remessa e retorno (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil:

Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 932, do Código de Processo Civil, promovam os apelantes a **regularização dos recursos**. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000117-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.000117-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	MAGNETI MARELLI SISTEMAS AUTOMOTIVOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	KADRON S/A
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	COFAP FABRICADORA DE PECAS LTDA e outros(as)
	:	COFAP AUTO PECAS LTDA
	:	CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PECAS PLASTICAS LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00275485319964036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 115/122: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002543-29.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.002543-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	TICKET SERVICOS S/A
ADVOGADO	:	SP066823 SERGIO RABELLO TAMM RENAULT
	:	SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00047013420144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (fls. 137/139) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007133-49.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.007133-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	MARCO ANTONIO PEREIRA GOMES e outro(a)
	:	PATRICIA PELEGRINI FELIPE PEREIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP235857 LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
PARTE RÉ	:	LOJAS GBR MOVEIS E DECORACOES LTDA

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00012888620144036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, em embargos de terceiro.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - substitui a liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011026-48.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.011026-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	ALIOMAR MAPELLI
ADVOGADO	:	SP271147 MICHAEL FOGLIARINI BUSSO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ	:	EMILIO BIZON NETO e outros(as)
	:	DANIEL MOLINA TREVIZAN
	:	PATRICIA DANIELLE SIQUEIRA D ANDREA
	:	CONSTRUTORA TEC PAULISTA LTDA
	:	APARECIDO DONIZETE DO CARMO
	:	JOSE GUILHERMINO DO CARMO NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00037756220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação civil pública destinada a apurar eventual ato de improbidade administrativa, deferiu o pedido de transferência do automóvel placa EVK 4449.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - julgou o pedido inicial improcedente e determinou o levantamento da indisponibilidade.

Houve a perda do objeto processual.

Por tais fundamentos, **julgo prejudicado o agravo de instrumento.**

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2015.03.00.011796-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	HOSPITAL DAS CLINICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP234949 AUGUSTO BELLO ZORZI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	LUCIANA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP292436 MARCIA DE ANDRADE HENRIQUE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	Estado de Sao Paulo e outro(a)
	:	Municipio de Guaruja SP
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00089241120144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação ordinária, deferiu, em parte, a antecipação da tutela, para determinar a realização de consultas médicas.

O efeito suspensivo foi concedido, para suspender a realização dos procedimentos médicos autorizados na decisão impugnada, até que o corpo médico responsável examine a agravada (fls. 73/79).

Há notícia, em 26 de junho de 2015 (fls. 87/90), de que a agravada encontrava-se aguardando a formação de grupos de preparo pré-operatório.

Intimida, a agravante informou que não possui interesse no prosseguimento do recurso (fls. 102/103).

Houve a perda do objeto processual.

Por tais fundamentos, **julgo prejudicados o agravo de instrumento e o pedido de reconsideração (fls. 87/94).**

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

	2015.03.00.011854-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	JOSE CARLOS BLAAUW JUNIOR
ADVOGADO	:	SP199695 SÍLVIA HELENA GOMES PIVA
AGRAVADO(A)	:	FREDERICO JOSE BLAAUW e outro(a)
	:	VANESSA GUERRINI BLAAUW
PARTE RÉ	:	COVENAC COM/ DE VEICULOS NACIONAIS LTDA e outros(as)

	:	JOSE CARLOS BLAAUW
	:	CLAUDINEI BENEDITO PRATES DOS SANTOS
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG.	:	00040698020118260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 382/388: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a União Federal (Fazenda Nacional) para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013034-95.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.013034-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO PINACOTECA ARTE E CULTURA APAC
ADVOGADO	:	SP163613 JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00071770420154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de conhecimento, indeferiu o pedido de aditamento da inicial.

A autora, ora agravante, sustenta a possibilidade do aditamento. Teria ocorrido antes da triangulação processual, porque anterior à juntada do mandado de citação aos autos.

Relata que, no aditamento, suscitou questões relativas à prescrição administrativa, que seriam cognoscíveis de ofício.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido, em parte (fls. 519/520).

A agravada apresentou pedido de reconsideração (fls. 524/530).

Contrarrazões (fls. 510/517).

O digno Juízo de 1º grau de jurisdição informou a prolação de sentença (fls. 532/539).

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do

Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

O Código de Processo Civil de 1973:

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. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005).

A regra, no regime processual anterior, era a interposição de agravo retido.

Apenas em hipóteses excepcionais, taxativamente indicadas no artigo 522, era admissível a interposição na modalidade por instrumento.

No caso concreto, a agravante ajuizou ação de conhecimento destinada a viabilizar a anulação de sanções impostas no âmbito do processo administrativo PRONAC 06-9403 (Ministério da Cultura), relativo à reprovação das contas apresentadas em relação à exposição 'ALMEIDA JÚNIOR: UMA RETROSPECTIVA' (fl. 06).

No presente recurso, impugna r. decisão que indeferiu o aditamento à inicial.

Em decorrência do deferimento do efeito suspensivo, neste recurso (fls. 519/520), a matéria foi analisada pelo digno Juízo de origem, na **sentença**.

A questão deve ser analisada por ocasião do julgamento da apelação, evitando-se tumulto processual e eventuais contradições.

A retenção do agravo evitará a preclusão da matéria.

Por tais fundamentos, na parte conhecida, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, na forma do artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil de 1973.

Ciência ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intimem-se.

Após, apensem-se ao principal.

São Paulo, 13 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018750-06.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018750-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	ANYA RIBEIRO DE CARVALHO e outro(a)
	:	ARC ARQUITETURA E URBANISMO LTDA
ADVOGADO	:	SP186461A MARCELO BELTRÃO DA FONSECA
AGRAVADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PARTE RÉ	:	APOSTOLE LAZARO CHRYSSAFIDIS e outros(as)
	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE AEREO REGIONAL - ABETAR
	:	JORDANA KAREN DE MORAIS MERCADO
	:	MERCADO E MERCADO EVENTOS
	:	INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS E PESQUISA EM INOVACAO TECNOLOGICA E COMPETITIVIDADE

	:	HELLEM MARIA DE SILVA E LIMA
	:	HC COMUNICACAO E MARKETING LTDA
	:	ALINE VANESSA PUPIM
	:	LUCIA HELENA BIZARRIA NEVES
	:	TOSI TREINAMENTOS LTDA
	:	GEOCI LEONAR BARBOSA
	:	GEOAR ASSESSORIA E SERVICOS AERONAUTICOS LTDA
	:	EDSON LUIZ DE SOUZA
	:	ANDERSON GASPARINI
	:	REGINALDO GASPARINI
	:	GRAFICA NYSTAG LTDA
	:	GRAFICA E EDITORA TARG LTDA
	:	LUCIA HELENA SALGADO E SILVA PEDRA
	:	LH SALGADO CONSULTORIA ECONOMICA S/C LTDA
	:	LUIS GUILHERME COLOCCI DE ANDRADE
	:	AGV CONTATOS E SERVICOS C/C LTDA
	:	ALCEU DE ANDRADE JUNIOR
	:	ALCEU DE ANDRADE JUNIOR CASA BRANCA
	:	LUIS FRANCISCO COLOCCI DE ANDRADE
	:	L F C DE ANDRADE ARTES -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00045222120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, após a apresentação da defesa prévia, recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa em relação aos agravantes.

Regularmente processado o feito, os agravantes vieram aos autos informar que foi proferida sentença nos autos do processo originário (fls. 2885 e seguintes).

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face de todo o exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/2015.

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

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023310-88.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023310-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	:	SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADO(A)	:	ASSOCIACAO NACIONAL DOS DEFENSORES PUBLICOS FEDERAIS ANADEF
ADVOGADO	:	SP247825 PATRICIA GONTIJO DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00146252820154036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que deferiu, em parte, o pedido liminar, em mandado de segurança coletivo.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - substitui a liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029997-81.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.029997-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	ACCIONA WINDPOWER BRASIL COM/ IND/ EXP/ E IMP/ DE EQUIPAMENTOS PARA GERACAO DE ENERGIA EOLICA LTDA
ADVOGADO	:	SP165093 JOSÉ LUIS RIBEIRO BRAZUNA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00246344920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (fls. 468/471) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-85.2015.4.03.9999/MS

	2015.03.99.008390-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	GALECIO PECUARIA E SERVICOS DE REPRESENTAÇÃO LTDA
ADVOGADO	:	MS009444 LEONARDO FURTADO LOUBET
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	11.20.08677-1 1 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

1. Fl. 287: a embargante/apelante GALÉCIO PECUÁRIA E SERVIÇOS DE REPRESENTAÇÕES LTDA renuncia ao direito sobre o DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 1424/1693

qual se funda a ação, para aderir a programa de parcelamento.

2. Manifestação da embargada/apelada (fls. 293).

3. Incabível a fixação de honorários advocatícios, em decorrência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/1969.

4. Homologo a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 487, inciso III, alínea "c", do Código de Processo Civil.

5. Prejudicada a apelação.

6. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002992-29.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.002992-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	HELIO JOAO SEVERO
ADVOGADO	:	MS017394 EMILIA CASAS FIDALGO FILHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00029922920154036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra r. decisão (fls. 80/82v) que rejeitou a exceção de pré-executividade.

É uma síntese do necessário.

O recurso é incabível.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO CABÍVEL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Na hipótese em exame, aplica-se o Enunciado 2 do Plenário do STJ: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça." 2. Nos termos da jurisprudência do eg. Superior Tribunal de Justiça, o recurso cabível contra a decisão que julga a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo de execução, é o agravo de instrumento, e não a apelação.

3. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal é cabível na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial a qual se pretende impugnar.

4. O entendimento pacífico do STJ é de que constitui erro grosseiro, não amparado pelo princípio da fungibilidade recursal, por ausência de dúvida objetiva, a interposição de recurso de apelação quando não houve a extinção total do feito - caso dos autos - ou seu inverso, quando a parte interpõe agravo de instrumento contra sentença que extinguiu totalmente o feito.

Súmula 83/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgRg no AREsp 230.380/RN, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 10/06/2016)

Trata-se de erro grosseiro.

Não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Por tais fundamentos, **não conheço da apelação.**

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau.

São Paulo, 16 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002144-33.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002144-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	:	DINIZ FRANCHISING ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP253005 RICARDO OLIVEIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00021443320154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004197-84.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.004197-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP075690 LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA
APELADO(A)	:	ACONTRANS ASSOCIACAO DOS CONDUTORES E TRANSPORTADORES
ADVOGADO	:	SP305475 PAULO CEZAR AZARIAS DE CARVALHO e outro(a)
EXCLUIDO(A)	:	TIAGO FULLAN DE SANTANA e outros(as)
	:	DANIEL ROBERTO FRIGO
	:	DANUBIA FULLAN DE SANTANA
	:	SANDRA VENUZIA GOMES CHAGAS
	:	DENILSON DE JESUS REIS
	:	VINCENZO VIOLA
	:	MARCOS DOS SANTOS
	:	CLAUDIOMIRO ARAUJO DOS SANTOS

DESPACHO

Trata-se de pedido da Confederação Nacional das Empresas de Seguros Gerais, Previdência Privada e Vida, Saúde Suplementar e Capitalização - CNSeg para admissão, como assistente litisconsorcial da autora ou assistente simples.

Requer, subsidiariamente, a intervenção como "*amicus curiae*".

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

Art. 119. Pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, o terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo para assisti-la.

Parágrafo único. A assistência será admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição, recebendo o assistente o processo no estado em que se encontre.

Art. 124. Considera-se litisconsorte da parte principal o assistente sempre que a sentença influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.

O pedido de assistência (fls. 491): "*Isto é, a CNseg tem interesse imediato na procedência da ação civil pública em favor da SUSEP (artigo 119, CPC), uma vez que esta irá impactar diretamente no mercado financeiro de seguros e no exercício da atividade das seguradoras que operam no ramo, em conformidade com o DL 73/66.*" - o destaque não é original.

Não há interesse jurídico a justificar a assistência.

Há interesse econômico.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SUBSTABELECIMENTO IRREGULAR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. ASSISTÊNCIA. MERO INTERESSE ECONÔMICO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. (...)

3. O pedido de assistência simples não pode ser deferido, porquanto não foi demonstrado o interesse jurídico na demanda, mas o interesse meramente econômico.

4. Os embargantes, inconformados, buscam com a oposição destes embargos declaratórios ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com suas teses. Todavia, não é possível dar efeitos infringentes aos aclaratórios sem a demonstração de eventual vício ou teratologia. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EREsp 1262401/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/09/2013, DJe 07/10/2013) - o destaque não é original.

Não é cabível a assistência litisconsorcial, porque o assistente não tem relação jurídica com o réu.

Não é possível a intervenção da requerente como *amicus curiae*.

A jurisprudência:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - DECRETO-LEI 1.512/76 E LEGISLAÇÃO CORRELATA - RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE - INTERVENÇÃO DE TERCEIRO NA QUALIDADE DE AMICUS CURIAE - PRESCRIÇÃO: PRAZO E TERMO A QUO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS REMUNERATÓRIOS - JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC.

*I. AMICUS CURIAE: As pessoas jurídicas contribuintes do empréstimo compulsório, por não contarem com a necessária representatividade e por possuírem interesse subjetivo no resultado do julgamento, não podem ser admitidas como *amicus curiae*.*

II. (...).

(REsp 1003955/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 27/11/2009).

O interesse econômico da requerente inviabiliza o ingresso como *amicus curiae*.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de assistência e de intervenção como *amicus curiae*.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009097-13.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009097-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	LOJAO DO BRAS LTDA
	:	LOJAO RANGEL SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA
	:	LOJAO MARCOLINA SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA
	:	BESSA E PEIXOTO LTDA
	:	LOJAO SANTO AMARO COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP330079 VINICIUS VICENTIN CACCAVALI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090971320154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015683-66.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.015683-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	APAE ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS COTIA
ADVOGADO	:	RS060462 PEDRO DAHNE SILVEIRA MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00156836620154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a repetição do PIS, recolhido sobre a folha de pagamento, em decorrência de imunidade, nos termos dos artigos 195, § 7º, da Constituição e 14, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença (fls. 94/99) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar a repetição, com o acréscimo da taxa Selic, observada a prescrição quinquenal. Condenou a União Federal no pagamento dos honorários advocatícios, a serem fixados na fase de liquidação, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Apeleção da União (fls. 101/109-verso), na qual sustenta, em preliminar, a ausência de interesse processual e, no mérito, requer a reforma da sentença. Argumenta com o não preenchimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade. Alternativamente, requer seja afastada a condenação em honorários advocatícios, em face do princípio da causalidade.

Com contrarrazões (fls. 116/118).

É o relatório.

***** Interesse processual *****

A União Federal resistiu à pretensão, tanto em 1º grau (fls. 78/79-verso), quanto nas razões recursais.

A preliminar de ausência de interesse processual não tem pertinência.

***** Prescrição *****

O Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: "**para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN**" (STJ, REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

No caso concreto, a ação foi ajuizada em 12 de agosto de 2015 (fl. 2).

Aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

***** Mérito: imunidade das entidades assistenciais *****

A Constituição Federal - além de imputar à lei a disciplina da isenção, para as "**entidades beneficentes de assistência social**" (art 195, § 7º) - foi expressa ao tornar intangível à tributação - verbis: "**independentemente de contribuição à seguridade social**" (art. 203, "caput") - o sujeito passivo da benemerência, ou seja: "**quem dela necessitar**" (idem).

O Texto Maior não veta a **possibilidade** do legislador ordinário conferir a gratuidade também ao prestador da assistência social. Trata-se de **potencial** medida de **política pública**. A proteção da **política constitucional** é garantia, tão-só, de "**quem dela necessitar**".

Num primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal determinou a imunidade constitucional, com relação às contribuições sociais, para as entidades de assistência beneficente que cumpram os requisitos dos artigos 9º e 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei Federal nº. 8.212/91:

*Ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (...)**
(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014).*

Após, o Supremo definiu que apenas a lei complementar pode estabelecer limites materiais para a aplicação da imunidade tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017).

O voto do Relator, Ministro Marco Aurélio:

"Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal. Revelada essa óptica, cumpre assentar a pecha quanto ao artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, revogado pela Lei nº 12.101, de 2009.

Consoante a redação primitiva do aludido artigo 55 e incisos, as entidades beneficentes de assistência social apenas podem usufruir do benefício constitucional se atenderem, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

- *Inciso I: serem reconhecidas como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*
- *Inciso II: serem portadoras do Certificado ou do Registro de Entidades de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;*
- *Inciso III: promoverem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;*
- *Inciso IV: não perceberem os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruírem vantagens ou benefícios a qualquer título;*
- *Inciso V: aplicarem integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.*

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social.

Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior. Sob o pretexto de disciplinar aspectos das entidades pretendentes à imunidade, o legislador ordinário restringiu o alcance subjetivo da regra constitucional, impondo condições formais reveladoras de autênticos limites à imunidade. De maneira disfarçada ou não, promoveu regulação do direito sem que estivesse autorizado pelo artigo 146, inciso II, da Carta. (...)

Em síntese conclusiva: o artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, versada no § 7º do artigo 195 da Carta da República, que revelam verdadeiras condições prévias ao aludido direito e, por isso, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que extrapola o definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por violação ao artigo 146, inciso II, da Constituição Federal. Os requisitos legais exigidos na parte final do mencionado § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles do aludido artigo 14 do Código".

O Código Tributário Nacional:

Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - cobrar imposto sobre: (...)

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 2001).

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Os requisitos legais, no caso concreto:

- Vedação à distribuição de patrimônio e receitas (artigo 14, inciso I): artigo 14, §§ 2º e 3º, do estatuto (fl. 23).
- Aplicação de recursos nos fins institucionais, no País (artigo 14, inciso II): artigo 45, parágrafo único, do estatuto (fl. 35).
- Escrituração de receitas em livros (artigo 14, inciso III): o estatuto prevê a escrituração contábil (artigo 31, "I", fl. 32).

No caso concreto, houve o cumprimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade.

É cabível a restituição tributária.

Aplica-se correção monetária, pela taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

***** Verba honorária *****

Houve resistência à pretensão. Mantida a condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Trata-se de ato judicial publicado **após** de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 2.015.

O Código de Processo Civil:

"Art. 85 . A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º. São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

*§ 2º. Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento **sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:***

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

*§ 3º. **Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:***

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

(...)

*§ 5º. **Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.***

(...)"

No atual momento processual, não é possível mensurar o proveito econômico, motivo pelo qual os honorários serão fixados em percentual do valor da causa, atualizado, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ademais, considerado o trabalho adicional realizado pelos advogados, em decorrência da interposição de recurso, fixo os honorários advocatícios em 11% (onze por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020103-17.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020103-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ASSIS
ADVOGADO	:	SP373444A PEDRO DAHNE SILVEIRA MARTINS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00201031720154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a repetição do PIS, recolhido sobre a folha de pagamento, em decorrência de imunidade, nos termos dos artigos 195, § 7º, da Constituição e 14, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença (fls. 74/80-verso) julgou o pedido inicial improcedente e condenou a autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apeleção da autora (fls. 82/88), na qual requer a reforma da sentença. Argumenta com o preenchimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade.

Com contrarrazões (fls. 92/94-verso).

É o relatório.

*** Prescrição ***

O Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: "**para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN**" (STJ, REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

No caso concreto, a ação foi ajuizada em 2 de outubro de 2015 (fls. 2).

Aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

*** Mérito: imunidade das entidades assistenciais ***

A Constituição Federal - além de imputar à lei a disciplina da isenção, para as "**entidades beneficentes de assistência social**" (art 195, § 7º) - foi expressa ao tornar intangível à tributação - verbis: "**independentemente de contribuição à seguridade social**" (art. 203, "caput") - o sujeito passivo da benemerência, ou seja: "**quem dela necessitar**" (idem).

O Texto Maior não veta a **possibilidade** do legislador ordinário conferir a gratuidade também ao prestador da assistência social. Trata-se de **potencial** medida de **política pública**. A proteção da **política constitucional** é garantia, tão-só, de "**quem dela necessitar**".

Num primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal determinou a imunidade constitucional, com relação às contribuições sociais, para as entidades de assistência beneficente que cumpram os requisitos dos artigos 9º e 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei Federal nº. 8.212/91:

Ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88)

*APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN.** AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (...)*
(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014).

Após, o Supremo definiu que apenas a lei complementar pode estabelecer limites materiais para a aplicação da imunidade tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017).

O voto do Relator, Ministro Marco Aurélio:

"Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal. Revelada essa óptica, cumpre assentar a pecha quanto ao artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, revogado pela Lei nº 12.101, de 2009.

Consoante a redação primitiva do aludido artigo 55 e incisos, as entidades beneficentes de assistência social apenas podem usufruir do benefício constitucional se atenderem, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

- Inciso I: serem reconhecidas como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*
- Inciso II: serem portadoras do Certificado ou do Registro de Entidades de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;*
- Inciso III: promoverem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;*
- Inciso IV: não perceberem os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruírem vantagens ou benefícios a qualquer título;*
- Inciso V: aplicarem integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.*

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social.

Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior. Sob o pretexto de disciplinar aspectos das entidades pretendentes à imunidade, o legislador ordinário restringiu o alcance subjetivo da regra constitucional, impondo condições formais reveladoras de autênticos limites à imunidade. De maneira disfarçada ou não, promoveu regulação do direito sem que estivesse autorizado pelo artigo 146, inciso II, da Carta. (...)

Em síntese conclusiva: o artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, versada

no § 7º do artigo 195 da Carta da República, que revelam verdadeiras condições prévias ao aludido direito e, por isso, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que extrapola o definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por violação ao artigo 146, inciso II, da Constituição Federal. Os requisitos legais exigidos na parte final do mencionado § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles do aludido artigo 14 do Código".

O Código Tributário Nacional:

Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - cobrar imposto sobre: (...)

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 2001).

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Os requisitos legais, no caso concreto:

- Vedação à distribuição de patrimônio e receitas (artigo 14, inciso I): artigo 13, §2º, do estatuto (fl. 37).
- Aplicação de recursos nos fins institucionais, no País (artigo 14, inciso II): artigo 41, parágrafo único, do estatuto (fl. 46).
- Escrituração de receitas em livros (artigo 14, inciso III): o estatuto determina a escrituração contábil (artigo 35, "f", fl. 44).

No caso concreto, houve o cumprimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade.

É cabível a restituição tributária.

Aplica-se correção monetária, pela taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

No atual momento processual, não é possível mensurar o proveito econômico, motivo pelo qual os honorários serão fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 2º, 3º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **dou provimento à apelação**, para julgar procedente o pedido inicial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000223-33.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000223-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	AQUI VERES TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP190163 CARLOS EDUARDO MARTINUSSI e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00002233320154036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00114 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013812-83.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.013812-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	BAHAMAS PAULINIA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO	:	SP215827 JULIO CESAR DA COSTA CAIRES FILHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00138128320154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003715-12.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.003715-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SIDINEI MAGANHATO JUNIOR e outro(a)
	:	RENATO HERZ
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00037151220154036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

1. Fls. 210/211 e 241/242: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos (artigos 998 e 932, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 2015, e 33, inciso VI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição, para as providências cabíveis.

3. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-21.2015.4.03.6109/SP

	2015.61.09.007866-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	JPA AMBIENTAL SERVICOS E OBRAS LTDA
ADVOGADO	:	SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00078662120154036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se requer a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS. Afirma descabida a aplicação da taxa SELIC como juros de mora, e sua cumulação com outro índice de correção monetária. Insurge-se contra a multa de mora, encargo do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e incidência da verba honorária, no que resulta a nulidade da certidão da dívida ativa. Por fim, aduz que a cobrança de valores indevidos descaracteriza a mora da embargante.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos, sem condenar a embargante na verba honorária.

Apelou a embargante alegando que o ICMS e ISS não podem integrar a base de cálculo do PIS, devendo ser extinta a execução fiscal ante a nulidade da CDA.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

O STJ pacificou a questão sobre a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, em sede de recurso representativo da controvérsia, para afirmar que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao imposto, compõe o conceito de receita ou faturamento.

O Tribunal Superior entendeu que nas atividades de prestação de serviços, o conceito de receita e faturamento deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador utilizar parte do valor recebido para pagar o ISS, já que o consumidor não é contribuinte do imposto sobre serviços de qualquer natureza. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN.

1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS.

2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no AREsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp

75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013).

3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN.

4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constituiu receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial.

5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária).

6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito.

7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS a título de ISSQN não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dívida de que o valor referente ao ISSQN não responderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, qual seja, o prestador do serviço.

8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnatura a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições.

9. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. OG Fernandes, Resp 1330737/SP, j. 10/06/15, DJe 14/04/16)

No que diz respeito ao ICMS, de início, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. PRESCRIÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o tema acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ. 2. "Não foi declarada a prescrição do direito da autora, ora agravante, de compensar os créditos que afirma ter direito, porque sequer reconhecido o seu direito à referida compensação; assim, descabe qualquer consideração sobre a retroatividade ou não da LC 118/05, bem como sobre a legislação infraconstitucional relativa ao tema" (AgRg no REsp 1.139.274/SC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 8/11/11). 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 200900619660, j. 08/05/12, DJe 15/05/12)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: POSSIBILIDADE.

JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL AO FISCO VIGENTE NO STJ E NA 2ª SEÇÃO DESTA CORTE REGIONAL. POSIÇÃO CONTRÁRIA DO STF NO QUE NÃO SE PODE DIZER QUE É DEFINITIVA (DECISÃO INTER PARTES): PENDÊNCIA DE EXAME DO RE Nº 240.785/MG. AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela em ação ordinária para suspender a exigibilidade das parcelas vincendas referentes ao ICMS incluídos na base de cálculo do PIS e da COFINS 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. O valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) se agrega ao

valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como receita bruta, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte. 3. Não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a ADC nº 18 e o RE nº 574.707 (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade erga omnes no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG. 4. Recurso provido.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, AI 00240089420154030000, j. 03/03/16, 11/03/16)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/2015, **nego provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002493-03.2015.4.03.6111/SP

	2015.61.11.002493-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	AMENDOBRAS IMP/ E EXP/ DE AMENDOIM LTDA
ADVOGADO	:	SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00024930320154036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00118 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004989-02.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.004989-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	TRINYS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SC014668 LARISSA MORAES BERTOLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00049890220154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 427/430: intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.021, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007116-04.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.007116-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	MAZURKY IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP140684 VAGNER MENDES MENEZES e outro(a)
No. ORIG.	:	00071160420154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00120 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001838-98.2015.4.03.6121/SP

	2015.61.21.001838-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	IRAMEC AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO	:	SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018389820154036121 2 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-12.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.003634-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	OVER ABCPLAZA ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP198168 FABIANA GUIMARÃES DUNDER e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00036341220154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-82.2015.4.03.6135/SP

	2015.61.35.001597-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO	:	SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO
APELADO(A)	:	FERNANDA PAULA DE MELLO TEIXEIRA
No. ORIG.	:	00015978220154036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Odontologia do Estado de São Paulo CROSP/SP, objetivando a satisfação de crédito relativo às anuidades profissionais dos anos de 2011/2014 e multa eleitoral de 2011.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou o conselho exequente pugnando pela reforma da r. sentença, alegando que a ausência do processo administrativo não enseja a nulidade da certidão da dívida ativa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

Observe que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a executada apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

Tratando-se de cobrança de anuidades, a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação incorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário.

No tocante à cobrança de anuidade de conselho de fiscalização profissional, o lançamento, que é efetuado na modalidade de ofício, é concretizado com a notificação. Confira-se precedente do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

[...]

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias

profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1235676/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - grifei)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** e determino a baixa dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00123 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002001-12.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002001-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE LIMEIRA
ADVOGADO	:	SP165554 DÉBORA DION e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG.	:	00020011220154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária destinada a viabilizar a repetição do PIS, recolhido sobre a folha de pagamento, em decorrência de imunidade, nos termos dos artigos 195, § 7º, da Constituição e 14, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença (fls. 201/208-verso) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para determinar a repetição, com o acréscimo da taxa Selic, dos valores pagos desde 2013. Reconheceu a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, do Código de Processo Civil de 1973.

Apelação da autora (fls. 210/217), na qual requer a repetição de todos os valores não alcançados pela prescrição e a condenação da União Federal no pagamento da verba honorária.

Apelação da União (fls. 231/244), na qual requer a reforma da sentença, com o reconhecimento de improcedência do pedido inicial.

Com contrarrazões (fls. 220/228-verso e fls. 247/263).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É o relatório.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

*** Prescrição ***

O Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: "**para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN**" (STJ, REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012).

No caso concreto, a ação foi ajuizada em 2 de junho de 2015 (fl. 2).

Aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

*** Mérito: imunidade das entidades assistenciais ***

A Constituição Federal - além de imputar à lei a disciplina da isenção, para as "**entidades beneficentes de assistência social**" (art 195, § 7º) - foi expressa ao tornar intangível à tributação - verbis: "**independentemente de contribuição à seguridade social**" (art. 203, "caput") - o sujeito passivo da benemerência, ou seja: "**quem dela necessitar**" (idem).

O Texto Maior não veta a **possibilidade** do legislador ordinário conferir a gratuidade também ao prestador da assistência social. Trata-se de **potencial** medida de **política pública**. A proteção da **política constitucional** é garantia, tão-só, de "**quem dela necessitar**".

Num primeiro momento, o Supremo Tribunal Federal determinou a imunidade constitucional, com relação às contribuições sociais, para as entidades de assistência beneficente que cumpram os requisitos dos artigos 9º e 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei Federal nº. 8.212/91:

*Ementa: TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). **AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN.** AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. (...)*

(RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014).

Após, o Supremo definiu que apenas a lei complementar pode estabelecer limites materiais para a aplicação da imunidade tributária.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no regime de que tratava o artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973:

IMUNIDADE - DISCIPLINA - LEI COMPLEMENTAR. Ante a Constituição Federal, que a todos indistintamente submete, a regência de imunidade faz-se mediante lei complementar.

(RE 566622, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 22-08-2017 PUBLIC 23-08-2017).

O voto do Relator, Ministro Marco Aurélio:

"Cabe à lei ordinária apenas prever requisitos que não extrapolem os estabelecidos no Código Tributário Nacional ou em lei complementar superveniente, sendo-lhe vedado criar obstáculos novos, adicionais aos já previstos em ato complementar. Caso isso ocorra, incumbe proclamar a inconstitucionalidade formal. Revelada essa óptica, cumpre assentar a pecha quanto ao artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, revogado pela Lei nº 12.101, de 2009.

Consoante a redação primitiva do aludido artigo 55 e incisos, as entidades beneficentes de assistência social apenas podem usufruir do benefício constitucional se atenderem, cumulativamente, aos seguintes requisitos:

- Inciso I: serem reconhecidas como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*
- Inciso II: serem portadoras do Certificado ou do Registro de Entidades de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos;*
- Inciso III: promoverem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;*
- Inciso IV: não perceberem os diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores remuneração e não usufruírem vantagens ou benefícios a qualquer título;*
- Inciso V: aplicarem integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento dos objetivos institucionais, apresentando anualmente ao Conselho Nacional da Seguridade Social relatório circunstanciado de suas atividades.*

Salta aos olhos extrapolar o preceito legal o rol de requisitos definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional. Não pode prevalecer a tese de constitucionalidade formal do artigo sob o argumento de este dispor acerca da constituição e do funcionamento das entidades beneficentes. De acordo com a norma discutida, entidades sem fins lucrativos que atuem no campo da assistência social deixam de possuir direito à imunidade prevista na Carta da República enquanto não obtiverem título de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal, bem como o Certificado ou o Registro de Entidades de Fins Filantrópicos fornecido, exclusivamente, pelo Conselho Nacional de Serviço Social.

Ora, não se trata de regras procedimentais acerca dessas instituições, e sim de formalidades que consubstanciam "exigências estabelecidas em lei" ordinária para o exercício da imunidade. Tem-se regulação do próprio exercício da imunidade tributária em afronta ao disposto no artigo 146, inciso II, do Diploma Maior. Sob o pretexto de disciplinar aspectos das entidades pretendentes à imunidade, o legislador ordinário restringiu o alcance subjetivo da regra constitucional, impondo condições formais reveladoras de autênticos limites à imunidade. De maneira disfarçada ou não, promoveu regulação do direito sem que estivesse autorizado pelo artigo 146, inciso II, da Carta. (...)

Em síntese conclusiva: o artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, prevê requisitos para o exercício da imunidade tributária, versada no § 7º do artigo 195 da Carta da República, que revelam verdadeiras condições prévias ao aludido direito e, por isso, deve ser reconhecida a inconstitucionalidade formal desse dispositivo no que extrapola o definido no artigo 14 do Código Tributário Nacional, por violação ao artigo 146, inciso II, da Constituição Federal. Os requisitos legais exigidos na parte final do mencionado § 7º, enquanto não editada nova lei complementar sobre a matéria, são somente aqueles do aludido artigo 14 do Código".

O Código Tributário Nacional:

Art. 9º. É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...)

IV - cobrar imposto sobre: (...)

c) o patrimônio, a renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, observados os requisitos fixados na Seção II deste Capítulo; (Redação dada pela Lei Complementar nº 104, de 2001).

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I- não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título; (Redação dada pela Lcp nº 104, de 2001)

II- aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III- manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

§ 1º. Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

§ 2º. Os serviços a que se refere a alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os

objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos.

Os requisitos legais, no caso concreto:

- Vedação à distribuição de patrimônio e receitas (artigo 14, inciso I): artigo 8º, §§ 1º e 3º, e artigo 48, §1º, do estatuto (fls. 35 e 50).
- Aplicação de recursos nos fins institucionais, no País (artigo 14, inciso II): artigos 48, §§ 1º e 2º, do estatuto (fl. 50).
- Escrituração de receitas em livros (artigo 14, inciso III): o estatuto prevê a escrituração contábil (artigo 39, "e", e artigo 41, "d", fls. 45 e 47).

No caso concreto, houve o cumprimento dos requisitos legais para o gozo da imunidade.

É cabível a restituição tributária.

Aplica-se correção monetária, pela taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

Honorários advocatícios, a cargo da União Federal, fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73.

Por tais fundamentos, **dou provimento à apelação da autora**, para determinar a restituição dos valores pagos, observada a prescrição quinquenal, e condenar a União Federal no pagamento dos honorários advocatícios. **Nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-48.2015.4.03.6143/SP

	2015.61.43.002697-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	CP KELCO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP017672 CLAUDIO FELIPPE ZALAF e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00026974820154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-26.2015.4.03.6144/SP

	2015.61.44.003041-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	ID COM/ DE EQUIPAMENTOS MEDICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP234745 MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00030412620154036144 2 Vr BARUERI/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030875-84.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.030875-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	FLAG DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO	:	SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00308758420154036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios.

A apelante sustenta a inconstitucionalidade da Taxa Selic. Alega, ainda, o caráter confiscatório da multa aplicada em decorrência de lançamento de ofício.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

*** **Multa ex officio*****

A Lei Federal nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexistente

No caso concreto, o valor da multa referente ao lançamento de ofício está de acordo com o artigo 44, inciso I, da Lei Federal nº 9.430/96, e não possui caráter confiscatório, mas punitivo.

A jurisprudência da Sexta Turma:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL DE 75%. MANUTENÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do RE 601314/SP, reputou improcedentes os pedidos formulados em ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas em face de normas federais que possibilitam a utilização, por parte da fiscalização tributária, de dados bancários e fiscais acobertados por sigilo constitucional, sem a intermediação do Poder Judiciário (LC 104/2001, art. 1º; LC 105/2001, artigos 1º, § 3º e 4º, 3º, § 3º, 5º e 6º; Decreto 3.724/2001; Decreto 4.489/2002; e Decreto 4.545/2002).

2. O Plenário destacou que a LC 105/2001 possibilita o acesso de dados bancários pelo Fisco para identificar, com maior

precisão, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte, sem, contudo, permitir a divulgação dessas informações, exigindo, tão somente, a existência de processo administrativo ou procedimento fiscal, resguardando-se, assim, a intimidade e a vida íntima do correntista.

3. Esclareceu aquela Corte, por fim, que diante das cautelas fixadas na lei, não haveria propriamente quebra de sigilo, mas sim transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública.

4. A alíquota de 20% sobre a receita bruta do ano-calendário, prevista no art. 18, § 2º, da Lei nº 9.250/95, foi observada quanto aos rendimentos comprovadamente oriundos da atividade rural exercida pelo autor.

5. O próprio Auto de Infração, no Demonstrativo de Apuração do Imposto de Renda Pessoa Física, especifica quais as infrações estão sujeitas à tabela progressiva, excluindo aquelas provenientes da atividade rural (fls. 84/88).

6. Por sua vez, os depósitos bancários que não tiveram comprovada sua origem no exercício da atividade rural foram tributados pela tabela progressiva, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

7. Nos casos de lançamento de ofício, a multa deverá ser aplicada no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto nos casos de falta de pagamento, de falta de declaração e nos de declaração inexata, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

8. A cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, impostos aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. De rigor, pois, a manutenção da multa de ofício em 75% (setenta e cinco) por cento.

9. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196082 - 0006029-92.2015.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2017)

***** Aplicabilidade da Selic nas execuções fiscais *****

A incidência da taxa Selic, na correção de débitos fiscais, é a expressão do princípio da equidade, em matéria tributária. Isto porque a restituição devida, pelo poder público, aos contribuintes, também é submetida ao mesmo índice.

O Supremo Tribunal Federal, em mais de uma oportunidade, ressaltou: a aplicação da taxa Selic propicia "rigorosa igualdade de tratamento entre o contribuinte e o fisco" (ADI nº 2214-MC/MS, rel. o Min. Maurício Correa; ADI-MC nº 1933, rel. o Min. Nelson Jobim).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre a aplicação da Selic nas execuções fiscais:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.

(...)

10. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, ex vi do disposto no artigo 13, da Lei 9.065/95 (Precedentes do STJ: REsp 947.920/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.08.2009, DJe 21.08.2009; AgRg no Ag 1.108.940/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.08.2009, DJe 27.08.2009; REsp 743.122/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 26.02.2008, DJe 30.04.2008; e EREsp 265.005/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 24.08.2005, DJ 12.09.2005).

11. Destarte, vencido o crédito tributário em junho de 1998, como restou assente no Juízo a quo, revela-se aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Proposição de verbete sumular".

(REsp 1073846/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002083-08.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.002083-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	SOTREQ S/A
ADVOGADO	:	SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA
SUCEDIDO(A)	:	LION S/A

AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	00066091620128260604 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOTREQ S/A, em face de decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) para cobrança de crédito tributário relativo ao IRPJ, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença que julgou resolvido o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no art. 269, V, do CPC, uma vez que "o autor renunciou ao direito em que se funda a ação, com total anuência do embargado", e condenou o embargante a arcar com o pagamento das custas e despesas processuais, mais honorários de 10% do valor corrido da causa. Tendo em vista o julgamento do recurso de apelação da SOTREQ S/A, consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, a teor do disposto no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002549-02.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.002549-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	:	ANDRE LUIZ SOARES DA FONSECA
ADVOGADO	:	MS007467 JAQUELINE KARINA RODRIGUES DE LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	:	Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul CRMV/MS
ADVOGADO	:	MS010256 LILIAN ERTZOGUE MARQUES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00002059520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003143-16.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003143-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	H J SANTA FE COML/ E AGRICOLA LTDA
ADVOGADO	:	SP322489 LUIS ANTONIO DE MELO GUERREIRO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016738020164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003178-73.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.003178-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	MONTAL PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
PARTE RÉ	:	CELSO LUIZ GABAS
ADVOGADO	:	SP263962 MARIA BEATRIZ VUOLO SAJOVIC CAGNI MARTIM
PARTE RÉ	:	NILSON GABAS FILHO
ADVOGADO	:	SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO
PARTE RÉ	:	ELCIO GABAS e outro(a)
	:	EDEVALDO GABAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00025084019994036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Fls. 501/501v: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática de fls. 496/498v que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em execução fiscal, apreciando exceções de pré-executividade opostas por Celso Luiz Gabas e Nilson Gabas Filho, alegando sua *"ilegitimidade passiva e a inconstitucionalidade do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, além da ocorrência da prescrição intercorrente, quanto ao segundo excipiente"*, excluiu os sócios Celso Luiz Gabas, Nilson Gabas Filho e Elcio Gabas do polo passivo da execução fiscal, por entender *"não demonstrada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, nem o abuso de personalidade jurídica"*.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade e contradição na r. decisão embargada. Aduz que a fundamentação da r. decisão é toda no sentido de que a exceção de pré-executividade não se mostra como meio hábil à discussão quanto à responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, que deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução. Afirma que a fundamentação utilizada na r. decisão monocrática leva à conclusão de que os sócios devem ser mantidos no polo passivo da execução, pelo que o recurso da União mereceria provimento e o dispositiva da r. decisão negou seguimento ao seu recurso, o que se mostra contraditório.

Requer a União sejam providos os presentes embargos para que seja dado provimento ao agravo de instrumento interposto.

Manifestação da parte contrária às fls. 505/511.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante, pois, como bem apontado, a r. decisão embargada, ao reconhecer que a exceção de pré-executividade não se mostra como meio hábil à discussão quanto à responsabilidade tributária do sócio da empresa executada, por demandar prova, que deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução, entendeu pelo desacerto da r. decisão agravada que excluiu os sócios Celso Luiz Gabas, Nilson Gabas Filho e Élcio Gabas do polo passivo da execução fiscal quando da análise de exceções de pré-executividade. Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, para sanando o vício apontado, corrigir o erro material verificado a fim de que o dispositivo da r. decisão de fls. 496/498v passe a constar com a seguinte redação: "Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pela União Federal".

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004158-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.004158-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	MARIA TEREZA CARVALHINHO POMPEO AMATTE
ADVOGADO	:	SP184668 FABIO IZIQUE CHEBABI e outro(a)
	:	SP306694 ALMIR JOSE DIAS VALVERDE FILHO
AGRAVADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00168007720154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010180-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010180-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS AGENTES AUTONOMOS DE INVESTIMENTOS
ADVOGADO	:	SP194905 ADRIANO GONZALES SILVERIO e outro(a)

ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00124696720154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, deferiu, em parte, a antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento e os embargos de declaração da União.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013641-74.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013641-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	CLEIDE GENARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP325751A MAURICIO DA COSTA CASTAGNA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00184794620134036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 97/106: Trata-se de embargos de declaração opostos por CLEIDE GENARO DA SILVA, com fundamento nos artigos 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, IV, ambos do Código de Processo Civil de 2015, em face da r. decisão monocrática proferida às fls. 92/95 que acolheu os embargos de declaração opostos à decisão de fls. 73/79vº, com efeitos infringentes, para **dar provimento** ao agravo de instrumento interposto por Cleide Genaro da Silva e, via de consequência, acolher a exceção de pré-executividade, reconhecendo a decadência do crédito tributário em cobro na execução fiscal.

Sustenta a embargante, em síntese, que a r. decisão apresenta omissão quanto ao arbitramento e à condenação da embargada em honorários advocatícios. Aduz serem devidos honorários advocatícios em caso de acolhimento da exceção de pré-executividade, nos termos do art. 85 do CPC/2015 e na redação do art. 20 do CPC/73. Ressalta que a matéria já foi sedimentada pelo C. STJ em julgamento proferido nos termos do art. 543-C do CPC/73 (REsp 1.185.036/PE).

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, a fim de que seja sanada a omissão apontada, condenando a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios entre 10% e 20% sobre o valor atualizado da causa, além das custas processuais, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 85, do CPC/2015.

Em resposta aos embargos de declaração (fls. 136/137vº), a União pugna pela rejeição dos aclaratórios, tendo em vista a inexistência de contradição ou omissão na r. decisão embargada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, em qualquer decisão judicial, obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Com razão a embargante, verifica-se a existência de omissão na r. decisão embargada.

Com efeito, consoante decisão proferida no REsp nº 1.561.135/SP pelo Eminentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de ser cabível a condenação em honorários em exceção de pré-executividade quando esta é acolhida, bem como quando dela resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. VALOR DA VERBA HONORÁRIA. PEDIDO DE REDUÇÃO. MATÉRIA DE FATO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme no sentido de ser cabível condenação em honorários em exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014; e REsp 884.389/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 579.717/PB, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)
TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ITR. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

(...)

3. Consoante a pacífica jurisprudência desta Corte Superior, "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6/8/2009).

(...)

6. Agravo regimental a que se dá provimento em parte.

(AgRg no AREsp 490.900/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 03/12/2014)
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência pacífica desta Corte quanto à possibilidade de condenação da Fazenda em honorários advocatícios na hipótese de exceção de pré-executividade acolhida.

2. Ademais, segundo consignado no acórdão recorrido, a presente execução fiscal foi extinta em razão da ilegitimidade passiva do exipiente, pelo que, consoante disposto no art. 20 do CPC, conclui-se que a Fazenda foi quem deu causa à instauração indevida da ação. Logo, perfeitamente cabível a condenação do ente Fazendário ao pagamento dos honorários de sucumbência.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 22974/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 06.09.2011, DJe 14.09.2011)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 20 DO CPC. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXTINGUIR PARCIALMENTE A EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em face de acolhimento de exceção de pré-executividade que extingui parcialmente a execução fiscal. O Tribunal de origem entendeu que "a alegação de que não houve fixação de honorários advocatícios no acórdão não procede vez que estes serão arbitrados na ação principal" (fl. 106).

2. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.236.272/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011, REsp 1.212.247/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 14/02/2011, AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010, REsp 948.412/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/11/2010.

3. Retornem os autos à origem para que seja fixada a verba honorária na forma dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1243090/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 28/04/2011)

Na hipótese dos autos, devem ser fixados os honorários advocatícios na exceção de pré-executividade, nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 5º do Código de Processo Civil, posto que adequado e suficiente para remunerar de forma justa o trabalho realizado pelo patrono.

Ante o exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para sanar a omissão apontada, nos termos acima consignados. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020516-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020516-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	VERONICA OTILIA VIEIRA DE SOUZA espólio e outro(a)
	:	DENISE D AMBROSIO
ADVOGADO	:	SP099840 SILVIO LUIZ VALERIO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00259986620094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021879-82.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021879-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
AGRAVADO(A)	:	VGP SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP303396 ADRIANO FACHIOILLI
	:	SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00015060420148260654 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

1. Fls.: 235/257: Diante das razões expedidas pela União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 235/240 e da análise dos documentos juntados às fls. 241/259 (cópia do processo administrativo nº 10875.450.088/2007-56 e demais extratos do PAES), reconsidero a decisão de fls. 228/232, que negou provimento ao agravo de instrumento.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que rejeitou os embargos de declaração, mantendo a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição dos débitos inscritos na CDA nº 80 2 14 016487-92.

Sustenta a agravante, em síntese, a inoccorrência da prescrição do crédito tributário, pois o prazo prescricional foi interrompido no período de 30.07.2003 a 06.09.2006, em razão da adesão da agravada ao PAES; de 08.09.2006 a 11.11.2009, em razão da adesão ao PAEX (Medida Provisória nº 303/2006); de 13.11.2009 (data do pedido de parcelamento da Lei nº 11.941/2009) até 29.12.2011 (data da não homologação do acordo), nos termos do disposto no art. 127 da Lei nº 12.249/2010. Esclarece, às fls. 235/240, que o número de inscrição e o número do processo administrativo não poderiam constar do extrato do parcelamento, tendo em vista que os débitos somente foram inscritos em dívida ativa da União após a rescisão dos referidos parcelamentos. Em relação ao PAES, aduz que a lei estabeleceu expressamente que o parcelamento seria aplicável aos débitos constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada, ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento (art. 1º, § 1º da Lei 10.684/03). Ressalta que o PAES alcança todos os débitos do sujeito passivo, exceto aqueles que estivessem com a exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 do CTN. Aponta que o prazo para ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, nos termos do art. 174 do CTN; e, como a execução fiscal foi ajuizada em 16.06.2014, entende não haver se operado a prescrição do crédito em cobrança.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e ao final o provimento do agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal em sua integralidade. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contraminuta às fls. 223/226, alegando que o crédito pretendido pela excepta está extinto pela prescrição, vez que entre o vencimento dos débitos (de 1998 a 2003) e o ajuizamento da execução fiscal (25.06.2014), transcorreu prazo superior a 5 anos; bem como que não

foi comprovada qualquer causa interruptiva da prescrição conforme assinalado na r. decisão agravada.
É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 1.019, *caput*, c.c. o artigo 932, IV, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

A Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizou o relator, desde logo, por meio de decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio Tribunal; acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; ou, ainda, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

A questão vertida nos autos cinge-se ao reconhecimento da prescrição do crédito tributário.

Com efeito, o art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo a sua consumação no prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributário.

Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "**a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco**" (Súmula nº 436/STJ), e, "**em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior**" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).

Assim, apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "**o que for posterior**".

Por seu turno, constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não havendo impugnação pela via administrativa, o curso do prazo prescricional inicia-se com a notificação do lançamento tributário (AgRg no AREsp 439.781/RO, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/02/2014, DJe 10/02/2014).

Outrossim, consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC**, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

Portanto, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); **os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.**

Confirmam-se, a esse respeito, os acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "**se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição**".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.

1. A propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional." (EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.'

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Ademais, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que "**o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN**", consoante acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. LEI N. 11.941/2009. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. DÉBITOS NÃO INCLUÍDOS NA CONSOLIDAÇÃO DO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO PREVISTA NO ART. 127 DA LEI N. 12.249/2010. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Discute-se nos autos a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

2. **É entendimento pacífico do STJ é no sentido de que o pedido de parcelamento interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.**

3. O Tribunal de origem acolheu a ocorrência da prescrição em relação aos créditos tributários por entender que, não obstante efetuada a adesão ao parcelamento, não foram indicados os créditos tributários por ocasião da consolidação, o que implicou o cancelamento da adesão antes realizada, por isso não tiveram a sua exigibilidade suspensa.

4. **À luz do art. 127 da Lei nº 12.249/2010, entre o requerimento inicial do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 e a indicação dos débitos que seriam incluídos no respectivo regime, a lei expressamente determinou que se considerasse suspensa a exigibilidade do crédito tributário.**

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1463271/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 19/05/2015)

No caso em tela, a controvérsia cinge-se à análise da ocorrência da prescrição do crédito tributário inscrito na **CDA nº 80 2 14 016487-92**, relativo ao IRPJ e ao IRRF, tributos sujeitos a lançamento por homologação e constituídos por meio de Declarações de Rendimentos (notificação pessoal), conforme consta da referida CDA (fls. 08/49).

Os tributos em questão apontam como datas de vencimento: 03/1998, 09/1999, 10/1999, 01/2000, 03/2000, 03/2001, 04/2001, 07/2001, 11/2001, 01/2003 e 02/2003 (fls. 08/49).

Da análise dos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 10875.450.088/2007-56 e demais extratos de parcelamentos requeridos pela empresa VPG Serviços e Investimentos S/A, verifica-se que os débitos relativos à CDA de nº **80 2 14 016487-92** foram incluídos no parcelamento da Lei nº 10.684/03 em **30.07.2003**, cujo acordo foi rescindido em **06.09.2006** (fls. 241/259), período em que foi interrompida a contagem do prazo prescricional. Em 08.09.2006, a executada requereu o parcelamento dos débitos com base na Medida Provisória nº 303/2006 (PAEX), interrompendo a contagem do prazo prescricional até **29.11.2009**, quando foi excluída do parcelamento por rescisão (fls. 214/215), sendo este o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional.

Assim, considerando que entre a exclusão da agravada do PAEX (29.11.2009 - 215/215) e o ajuizamento da execução fiscal (25.06.2014 - fls. 07/08) não transcorreu mais de cinco anos, o crédito tributário inscrito sob o nº **80 2 14 016487-92** não está prescrito. Esclareça-se que os parcelamentos REFIS, PAES e PAEX (Leis nºs 9.964/00, 10.684/03 e MP 303/2006, respectivamente), não permitiam ao contribuinte a indicação de quais débitos pretendia incluir ou não no acordo, referindo-se à totalidade dos débitos fiscais do devedor, de modo que não restam dúvidas quanto à inclusão dos débitos exequendos nos acordos firmados pela executada. Neste sentido, cito precedentes desta Corte Regional, *in verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CORRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTIVA. PARCELAMENTO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, primeiramente porque, em minuciosa explanação acerca dos fatos devidamente documentados nos autos, a Turma

consignou, expressamente, que a exclusão do PAES - Lei 10.684/2003, bem como a inclusão no PAEX - MP 303/2006 foram noticiadas pela própria devedora originária, nos autos da presente execução fiscal, sendo pacífico na jurisprudência, à luz da legislação de regência, que a adesão a tais parcelamentos abrangiam todos os débitos fiscais do contribuinte, pelo que "impertinente o questionamento da comprovação ou não de inclusão da dívida em questão nos referidos programas". Destacou-se, também, que a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009 foi noticiada pela própria executada originária em 16/11/2009, informando a exequente, em 14/10/2010, que, na ocasião, o contribuinte optou por parcelar todos os débitos sujeitos à Fazenda Nacional. A propósito, ressaltou o voto-vista que a devedora originária "noticia expressamente a adesão ao REFIS IV e anexa print das telas comprobatórias do pedido de parcelamento, datado de 16.11.2009 (fls. 299/308)", bem como que "a adesão foi confirmada pela União às fls. 315/316, e a inclusão da CDA em testilha no programa resta demonstrada pelo documento de fl. 317, dotado de fé pública, que traz o número da inscrição e o status "ATIVA AJUIZADA EXIG SUSP-DECLARAÇÃO INCLUSAO CONSOL PARC LEI 11.941"".

2. Tais eventos implicaram "não só a suspensão da exigibilidade do crédito tributário ora discutido, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, como também a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN", concluindo, então, a Turma que "o presente crédito tributário foi definitivamente constituído, tornando-se exigível em 2001; a devedora principal foi citada em 2005, mesmo ano em que excluída do PAES - Lei 10.684/2003; houve adesão ao PAEX - MP 303/2006 em 2006, que perdurou até a exclusão em 2009; a dívida foi consolidada no parcelamento da Lei 11.941/2009 em 2010, cuja rescisão aconteceu em 2011; e a citação da agravante efetivou-se em 2013", inexistindo o decurso de prazo superior a cinco anos entre tais marcos interruptivos, daí porque manifestamente improcedente a alegação de que "a efetiva comprovação de adesão ou não aos parcelamentos, bem como as datas de exclusão foram deixadas em segundo plano".

3. Acrescentou-se, ademais - não como exclusivo fundamento do desprovemento do recurso, mas em reforço ao já explanado anteriormente -, com base em jurisprudência específica da Corte Superior, que, "ao renunciar expressamente, nos próprios autos, ao direito sobre o qual se funda a execução fiscal e ações correlatas, para o fim de adesão a parcelamentos, a devedora principal reconheceu a legitimidade do débito, em inequívoca confissão da dívida. Tal fato, portanto, por si só, independentemente da concretização ou não dos parcelamentos, é causa de interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN", e "nem poderia ser diferente, já que a devedora, por vezes, noticiou a seu credor a intenção de honrar o débito, postulando, assim, inclusive, a suspensão da cobrança e, depois, provocando a rescisão/cancelamento do acordo, para lograr proveito com o decurso do tempo sem submissão aos meios executórios, até que consumado o prazo extintivo", sendo que "o ordenamento jurídico pátrio não permite que a parte se beneficie com a própria torpeza".

4. Concluiu a Turma, portanto, que, "independentemente da efetivação ou não dos parcelamentos ora impugnados, ou da efetiva inclusão ou não do débito executado nos referidos acordos, também assim não houve o decurso do prazo prescricional, iniciado a partir da constituição definitiva em 2001, e interrompido com citação da devedora principal em 2005, com a confissão da dívida em 2006 e 2009 e com a citação da agravante em 2013".

5. Ressalvou-se expressamente que "a comunicação das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário e interruptivas do respectivo prazo prescricional, no caso concreto, aos corresponsáveis tributários, como no caso a agravante, já foi reconhecida por esta Corte no julgamento do AI 0031341-68.2013.4.03.0000", razão pela qual mais uma vez de todo improcedente a alegação de que os atos e manifestações da devedora principal não interferem na esfera jurídica da agravante, ora embargante.

6. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 333, II, do CPC/1973 ou 174 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

7. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

8. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567926 - 0023555-02.2015.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

I - Nos termos do artigo 174, caput e parágrafo único, inciso IV, do CTN, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da sua constituição definitiva, prazo que se interrompe por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito pelo devedor, hipótese em que se inclui o parcelamento.

II - Na hipótese, os créditos tributários foram constituídos em 11.05.1998 e 18.12.1998, mediante confissão de débito fiscal e NFLD, termo inicial para o prazo prescricional. Conforme a documentação apresentada pela exequente, o contribuinte aderiu ao REFIS entre mar/2000 e out/2003; ao PAES entre jul/2003 e set/2006; e ao PAEX entre set/2006 a nov/2009.

III - Entre a constituição do crédito tributário e a adesão ao REFIS em 2000, não transcorreram mais de cinco anos, tampouco entre um parcelamento e outro; nem mesmo entre sua exclusão do último acordo e o ajuizamento do executivo fiscal.

IV - No que se refere à alegação de que não há prova inequívoca de que os débitos em questão foram todos incluídos nos parcelamentos, não assiste razão à agravante, pois incumbe ao contribuinte demonstrar que a informação é inverossímil, já que os dados foram obtidos junto ao sistema PGFN/DATAPREV.

V - Observe-se, no mais, que os parcelamentos indicados - REFIS, PAES e PAEX - previstos, respectivamente, nas Leis nºs 9.964/00, 10.684/03 e MP 303/2006, não permitiam ao contribuinte a indicação de quais débitos pretendia incluir ou não no

acordo, referindo-se à totalidade dos débitos do devedor, concluindo-se, portanto, que os débitos ora em exigência estavam insertos nos acordos firmados.

VI - A orientação sedimentada do STJ quanto à questão é de que são indevidos honorários advocatícios na exceção de pré-executividade rejeitada.

VII - Agravo de instrumento parcialmente provido para afastar a condenação em honorários advocatícios.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 584920 - 0013191-34.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 03/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2017)
DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CORRESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. PARCELAMENTO. INCLUSÃO DO DÉBITO EXECUTADO. RENÚNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. Caso em que a responsabilidade solidária da agravante e a ausência de prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal já haviam sido reconhecidas por esta Corte no julgamento do AI 0031341-68.2013.4.03.0000, quando se concluiu pela interrupção do prazo extintivo em razão da adesão da devedora principal a diversos parcelamentos.
2. O presente agravo de instrumento foi interposto contra a rejeição da exceção de pré-executividade posteriormente apresentada para o reconhecimento da prescrição, sob a alegação de não inclusão do crédito tributário executado nos referidos parcelamentos, fato que só teria sido conhecido depois do exame do respectivo processo administrativo, a que a agravante antes não teria tido acesso.
3. Não se pode deixar de observar que a exceção de pré-executividade foi oposta em 06/05/2015, acompanhada de cópia física do PA 10865.000812/97-26, quando tal documentação já se encontrava encartada nos autos desde 07/10/2013, em mídia digital apresentada pela exequente.
4. Também não se pode deixar de observar que a tese defendida na presente exceção de pré-executividade, oposta em 06/05/2015, já havia sido objeto dos Embargos à Execução Fiscal 0000725-82.2014.4.03.6109, oferecidos em 03/02/2014, motivando o pedido de juntada pela exequente do respectivo processo administrativo. Daí porque, após extintos os embargos do devedor sem exame de mérito, por ausência de interesse de agir decorrente do julgamento do AI 0031341-68.2013.4.03.0000, foram parcialmente acolhidos os embargos declaratórios opostos pela agravante, para indeferir o requerimento de juntada de cópia do PA, já encartado nos autos da execução fiscal.
5. Considerando, contudo, que esta Corte apreciou o tema sob outro enfoque, somado ao risco de lesão grave ou de difícil reparação até que apreciada a apelação interposta nos embargos do devedor, passa-se ao exame da prescrição - matéria de ordem pública, cognoscível a qualquer tempo -, conforme a nova ótica abordada pela agravante, e como, aliás, já devidamente realizado pela decisão agravada, proferida, portanto, sem qualquer nulidade ou outro vício formal.
6. Consta dos autos que o presente crédito tributário foi impugnado administrativamente, com decisão final, da qual regularmente intimado o contribuinte em 10/09/2001. A execução fiscal foi ajuizada em 04/09/2003, e a citação da devedora principal em 17/05/2005. Houve notícia de exclusão da executada do PAES - Lei 10.684/2003, em 22/08/2005, por inadimplência. Em 13/09/2006, a própria executada, devidamente representada, com poderes específicos, peticionou nos autos, renunciando expressamente ao direito sobre o qual se fundam as ações derivadas da execução fiscal originária e informando, objetivamente, que o débito executado seria incluído no PAEX - MP 303/2006. Em 02/03/2007, foi deferido o sobrestamento do feito por 180 dias, em razão da adesão da executada ao referido parcelamento. Também em 16/11/2009, a executada, devidamente representada, com poderes específicos, peticionou nos autos, renunciando expressamente, e "de forma irrevogável", ao direito sobre o qual se fundam as ações derivadas da execução fiscal originária e informando a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, requerendo "a suspensão do processo até o efetivo cumprimento do referido parcelamento ou eventual denúncia, sem qualquer medida constritiva de bens". Foi determinada a suspensão da execução fiscal até 30/06/2010, considerando o prazo fixado na Portaria Conjunta PGFN/RFB 03/2010 para individualização dos débitos a parcelar. A exequente informou que a executada optou "por parcelar todos os débitos para com a União (Fazenda Nacional)", apresentando extrato da CDA. Foi noticiada a rescisão do acordo, "em virtude de ter sido cancelada a opção pelo parcelamento da modalidade L 11941 - PGFN - DEMAIS - art 3, em decisão proferida no Processo Administrativo nº 12219.000064/2011-03", juntando-se extrato PGFN de "Informações Gerais da Inscrição", datado de 20/02/2012, com "Informações sobre o parcelamento". A inclusão da agravante no polo passivo da presente execução fiscal foi deferida, comparecendo espontaneamente aos autos em 09/12/2013, nomeando bens à penhora.
7. Consolidada a jurisprudência no sentido de que todos os débitos fiscais do contribuinte estavam abrangidos na adesão aos parcelamentos do PAES - Lei 10.684/2003 e PAEX - MP 303/2006 sendo, pois, impertinente o questionamento da comprovação ou não de inclusão da dívida em questão nos referidos programas.
8. Embora o parcelamento da Lei 11.941/2009 conferisse ao contribuinte optar por quais débitos incluir no referido programa, o que se observa dos autos é que a própria executada manifestou expressamente, na própria execução fiscal originária, sua intenção de incluir o referido débito no parcelamento. Some-se a isso, como bem ressaltado pela exequente, que "os parcelamentos REFIS, PAES, PAEX e o da Lei nº 11.941/09 são benefícios fiscais cuja adesão e inclusão de débitos operam-se eletronicamente. Não há previsão legal a impor à devedora optante o dever de preencher documentos em papel e por escrito como requisito para a concessão do parcelamento. Ao contrário, as leis de regência e seus regulamentos impõem, isto sim, o dever se o interessado aderir através dos sistemas informatizados da RFB/PGFN, sob pena de não ser considerada válida a adesão. Logo, a ausência de comprovantes documentais nos respectivos autos administrativos da inscrição é fato que se espera". Assim, a partir de tal contexto, conclui-se que a agravante não logrou demonstrar, conforme ônus que lhe competia (artigo 333, II, do CPC), que a informação de opção da executada por incluir todos seus débitos, inclusive o ora executado, no referido parcelamento era inverossímil.
9. A adesão do contribuinte aos parcelamentos do PAES - Lei 10.684/2003, PAEX - MP 303/2006 e da Lei 11.941/2009 implicou,

na espécie, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN, até as respectivas exclusões.

10. Independentemente da efetivação ou não dos parcelamentos ora impugnados, ou da efetiva inclusão ou não do débito executado nos referidos acordos, ao renunciar expressamente, nos próprios autos, ao direito sobre o qual se funda a execução fiscal e ações correlatas, para o fim de adesão a parcelamentos, a devedora principal reconheceu a legitimidade do débito, em inequívoca confissão da dívida. Tal fato, portanto, por si só, independentemente da concretização ou não dos parcelamentos, é causa de interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN. E nem poderia ser diferente, já que a devedora, por vezes, noticiou a seu credor a intenção de honrar o débito, postulando, assim, inclusive, a suspensão da cobrança e, depois, provocando a rescisão/cancelamento da opção, para lograr proveito com o decurso do tempo sem submissão aos meios executórios, até que consumado o prazo extintivo. O ordenamento jurídico pátrio não permite que a parte se beneficie com a própria torpeza.

11. Não se cogita, pois, de prescrição, salientando-se, ainda, que a comunicação das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário e interruptivas do respectivo prazo prescricional, no caso concreto, aos corresponsáveis tributários, como no caso a agravante, já foi reconhecida por esta Corte no julgamento do AI 0031341-68.2013.4.03.0000.

12. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 567926 - 0023555-02.2015.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016)

Ante o exposto, nos termos do art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, V, ambos do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003737-42.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.003737-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	KLASSIPE IND/ DE CALCADOS EIRELi-EPP
ADVOGADO	:	SP341822 HERICK HECHT SABIONI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00037374220164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00137 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000742-44.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000742-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE MARILIA
ADVOGADO	:	SP256101 DANIELA RAMOS MARINHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00007424420164036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00138 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005142-04.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.005142-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA	:	DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS MESSIAS LTDA
ADVOGADO	:	SP321169 PEDRO HENRIQUE SILVESTRIN DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00051420420164036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora agravado(a), para manifestação acerca do recurso de Agravo Interno interposto, no prazo de 15 dias (quinze), nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Divisão

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005942-08.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.005942-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	VEEDER ROOT DO BRASIL SOLUCOES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00059420820164036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que foi aberta vista à parte contrária, ora embargado(a), para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil, conforme expediente disponibilizado, nesta data, no Diário Eletrônico da

Justiça Federal da 3ª Região (reputando-se data de efetiva publicação o 1º dia útil subsequente ao da referida disponibilização, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 224 do CPC/2015).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Divisão

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008933-54.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.008933-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	SOFAPE FABRICANTE DE FILTROS LTDA e filia(l)(is)
	:	SOFAPE FABRICANTE DE FILTROS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00089335420164036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar o afastamento da incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), na saída de mercadorias nacionalizadas, tributadas no momento do desembaraço aduaneiro.

A impetrante pretende, ainda, a compensação.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (fls. 127/128).

Apelação da impetrante (fls. 134/154).

Contrarrazões (159/160).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 163/v).

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado no regime de que tratava o artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, afirmou a legalidade da incidência tributária na saída da mercadoria importada:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).

1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n.

11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil.

2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.

3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.

4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado nos EREsp. nº 1.411749-PR, Primeira Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler,

julgado em 11.06.2014; e no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.

5. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

6. Embargos de divergência em Recurso especial não providos. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(EREsp 1403532/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 18/12/2015).

A incidência tributária tem fundamento nos artigos 46, inciso I, e 51, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, recepcionados pela Constituição Federal.

Prejudicado o pedido de compensação.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 16 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-73.2016.4.03.6127/SP

	2016.61.27.002942-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	OLIVO SIMOSO
ADVOGADO	:	SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00029427320164036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em embargos à execução fiscal.

A r. sentença julgou o processo extinto, sem resolução do mérito, em razão da intempestividade dos embargos.

O apelante requer a reforma da r. sentença, para que os embargos sejam considerados tempestivos.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

O artigo 16, inciso III, da Lei Federal nº 6.830/80: "O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados: (...) III - da intimação da penhora".

Os embargos à execução são intempestivos. De acordo com a certidão (fls. 26), o embargante foi intimado da penhora (BACENJUD) em 22 de março de 2016 e os embargos foram protocolados em 27 de outubro do mesmo ano (fls. 02), ou seja, fora do prazo de 30 dias, previsto no artigo 16, inciso III, da Lei Federal nº 6.830/80.

A jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO POR FALTA DE MOTIVAÇÃO. ARTS. 131, 165 E 458, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. TERMO A QUO DO PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO MEDIANTE PENHORA. JUNTADA DO MANDADO. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Não há nulidade no julgamento se a fundamentação, embora concisa, for suficiente para a solução da demanda.

2. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

3. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(Rel. Min. Herman Benjamin - S1 - Primeira Seção, j. 27/05/2009, Dje.: 09/09/2009 - os destaques não são originais)

Por estes fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se e intímem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 27 de outubro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-89.2016.4.03.6144/SP

	2016.61.44.001198-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	ASHLAND POLIMEROS DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	RS045438 DANIEL EARL NELSON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00011988920164036144 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Nos termos da decisão proferida pelo Ministro Mauro Campbell Marques, no REsp nº. 1.652.463/SC, digam as partes sobre:

a) a adequação das informações contidas na Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA nº. 03/2011, para demonstrar a variação dos custos de operação e dos investimentos no Siscomex; a suposta parcialidade das informações de custo contidas na Ação Orçamentária nº. 2247; a adequação do INPC para a atualização da Taxa Siscomex.

b) a argumentação de que a Taxa Siscomex não está vinculada ao poder de polícia ou à utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001335-39.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001335-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE	:	Agência Nacional de Transportes Terrestres ANTT
PROCURADOR	:	SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	ASSOCIACAO DOS CONDUTORES NA IND/ CINEMATOGRAFICA E DO AUDIOVISUAL DO ESTADO DE SAO PAULO ACIC

ADVOGADO	:	SP267147 FLAVIANO ADOLFO DE OLIVEIRA SANTOS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00239993420164036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, deferiu tutela de urgência.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (fls. 237/240) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 22 de novembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00144 TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE Nº 0003091-83.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003091-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE	:	CIA METALÚRGICA PRADA
ADVOGADO	:	SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI
REQUERIDO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00153525020164036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de tutela provisória de evidência requerido por COMPANHIA METALÚRGICA PRADA, para fins de antecipação dos efeitos da tutela recursal no recurso de apelação em mandado de segurança nº 0015352-50.2016.4.03.6100, nos termos do art. 311, II c/c art. 932, II e 1.012, § 4º, todos do CPC/2015, em face de r. sentença que denegou a segurança em *writ* impetrado com o objetivo de ver reconhecido o direito de recolher a contribuição ao PIS e a COFINS sem a inclusão do valor do ICMS e das próprias contribuições na base de cálculo dos referidos tributos, assegurando-se ainda, o direito da apelante de compensar os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos antecedentes à impetração do presente *writ*.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a apelação interposta pela COMPANHIA METALÚRGICA PRADA, no mandado de segurança a que se refere o presente pedido de tutela provisória de evidência já foi julgada em segundo grau.

Com efeito, a decisão monocrática proferida nos autos da AC nº 0015352-50.2016.4.03.6100/SP, deu provimento à apelação da impetrante para conceder a segurança.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada apelação, o presente pedido de tutela provisória de evidência perdeu inteiramente o seu objeto, restando prejudicado. Nesse sentido trago a colação acórdão desta C. Corte Regional, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.012, §3º, I, DO CPC/2015. POSTERIOR JULGAMENTO DO APELO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. PEDIDO PREJUDICADO.

1. O julgamento do recurso de apelação, ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo por via de requerimento formulado nos termos do artigo 1.012, §3º, I, do CPC/2015, tem por consequência a perda de interesse no prosseguimento do incidente.

2. Pedido de efeito suspensivo prejudicado.

(TRF3, PES nº 0015235-26.2016.4.03.0000/MS, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, j. 20/09/2017, DJe: 26/09/2017)

Ante o exposto, extingo o presente feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil de

2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2017.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003942-98.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.003942-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO	:	SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00089694420128260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

A apelante não fez, regularmente, o pagamento do porte de remessa e retorno, não obstante esclarecida e intimada para isto (fls. 205/205v).

O despacho (fl. 205/205v, grifos no original):

*É necessário o recolhimento do **porte de remessa e retorno**.*

*O porte de remessa e retorno deve ser recolhido em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, mediante GRU Judicial. Tem valor fixado em **R\$ 8,00**, devendo ser lançado sob os códigos: de recolhimento **18730-5** e de UG/Gestão **90029/00001**. A guia deverá ser juntada em sua **via original**, com autenticação bancária ou acompanhada do comprovante de pagamento original.*

A apelante não juntou guia de recolhimento do porte de remessa e retorno (fl. 207).

O Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 5o É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4o.

Neste contexto, o recurso sofreu o efeito da deserção.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação.**

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.
FÁBIO PRIETO
Desembargador Federal

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015429-65.2017.4.03.9999/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	RUTH MIRANDA DE QUEIROZ
ADVOGADO	:	SP232661 MARIA CRISTINA FIUZA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	RUTH MIRANDA DE QUEIROZ VOTORANTIM -ME
No. ORIG.	:	00005365520068260663 1 Vr VOTORANTIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra r. sentença que acolheu exceção de pré-executividade, com fundamento na inexigibilidade dos débitos exequendos, pela remissão. A verba honorária foi fixada em R\$ 500,00.

A União, apelante, sustenta que os débitos da executada ultrapassam R\$ 10.000,00, parâmetro fixado pelo artigo 14, da Lei Federal nº 11.941/09, para a concessão da remissão.

As contrarrazões de apelação foram apresentadas.

É uma síntese do necessário.

Trata-se de ato judicial publicado antes de 18 de março de 2.016, sujeito, portanto, ao regime recursal previsto no Código de Processo Civil de 1.973.

A jurisprudência é pacífica, no sentido de que a eventual insurgência recursal é disciplinada pela lei processual vigente na data da publicação do ato judicial impugnável. Confira-se:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO PERANTE O TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL CONTRA DECISÃO DE RELATOR NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

INVIABILIDADE. 1. O agravo das decisões de Relator no Supremo Tribunal Federal deve ser apresentado na própria Corte, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/1973, aplicável em razão de a decisão recorrida ser anterior a 18/3/2016 (data de vigência do Novo CPC). 2. Agravo regimental não conhecido.

(ARE 906668 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 14/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 27-10-2016 PUBLIC 28-10-2016).

A Lei Federal nº 11.941/09:

Art. 14. Ficam remetidos os débitos com a Fazenda Nacional, inclusive aqueles com exigibilidade suspensa que, em 31 de dezembro de 2007, estejam vencidos há 5 (cinco) anos ou mais e cujo valor total consolidado, nessa mesma data, seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º O limite previsto no caput deste artigo deve ser considerado por sujeito passivo e, separadamente, em relação:

I - aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos;

II - aos demais débitos inscritos em Dívida Ativa da União, no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional;

III - aos débitos decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil; e

IV - aos demais débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

No caso concreto, a exequente reconheceu a prescrição em relação a parte dos débitos e cancelou as respectivas certidões de dívida ativa (fls. 192/195).

A executada sustenta a possibilidade de remissão do restante dos débitos.

A União comprovou que os débitos da executada, somados, ultrapassam R\$ 10.000,00. (fls. 226/237).

A soma dos valores devidos pelo contribuinte à Fazenda Nacional supera os patamares legais, para a remissão prevista no artigo 14, da Lei Federal nº 11.941/2009.

A jurisprudência:

DIREITO TRIBUTÁRIO. REMISSÃO. LEI 11.941/09, ART. 14. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO. PRECEDENTE. RESP 1.208.935/AM. ARTIGO 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008.

1. O limite de R\$10.000,00 a ser considerado para aplicar-se a remissão deve ser analisado com base no total do débito do contribuinte, e não no valor isoladamente cobrado em uma execução fiscal. Precedente: REsp 1.208.935/AM, julgado com base no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ 8/2008.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1289114/PA, Rel. Min. Carlos Meira - Segunda Turma, j. 01/12/2011, Dje.: 19/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 14, DA LEI 11.941/09. REMISSÃO. FGTS. IMPOSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO. PRONUNCIAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ SOBRE A MATÉRIA. RESP 1.208.935/AM. APLICAÇÃO DO ART. 543-C DO CPC.

1. O cancelamento da certidão de dívida ativa por remissão fiscal, concedida em caráter geral em razão da diminuta importância do crédito tributário, acarreta a extinção da execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 e vencidos há mais de 5 anos.

2. Conforme o disposto no art. 14 da Lei n. 11.941/09, a Administração possui o poder de gerenciar o cadastro das dívidas ativas inscritas, havendo plenas condições de aferir se os valores devidos por determinado contribuinte ultrapassam a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Isso viabiliza a conclusão certa e precisa sobre o que deve e o que não deve ser remitido. (...)

4. Com efeito, a questão iuris, por sua natureza repetitiva, foi submetida ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, ocasião em que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.208.935/AM, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 2/5/2011, consolidou o entendimento no sentido de que para a aplicação da norma remissiva (art. 14 da Lei 11.941/09) há necessidade de se averiguar junto à PGFN ou à SRF a existência de outros débitos do mesmo sujeito passivo que, muito embora não sejam objeto da execução fiscal em exame, possam ser somados aos débitos ali veiculados a fim de se verificar o limite de valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com a observação de que se a Corte de Origem consignou após tal averiguação que o valor consolidado dos débitos corresponde ao limite legal, não há como infirmar tal conclusão em razão do enunciado n. 7, da Súmula do STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1204380/CE, Rel. Min. Benedito Gonçalves - Primeira Turma, j. 02/06/2011, DJe.: 09/06/2011)

Por estes fundamentos, dou provimento à apelação, para determinar o prosseguimento da execução em relação aos créditos não prescritos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

FÁBIO PRIETO

Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036329-69.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036329-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO	:	SP136837 JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	:	SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
No. ORIG.	:	00049562320128260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em embargos à execução opostos por Unimed de Bebedouro - Cooperativa de Trabalho Médico, a fim de desconstituir a CDA nº 3180-19, proveniente do Processo Administrativo nº 33902092718200107, inscrita para a cobrança de crédito não tributário a título de multa administrativa, imposta pela ANS, devido à conduta de negar cobertura à beneficiária do plano de saúde no caso de atendimento de urgência em contrato firmado em 20/03/2001.

Alega, sem síntese, que o título executivo não preenche os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade, além de excesso de execução, impondo-se a desconstituição do ato administrativo e a decretação da inexigibilidade do título. Afirma, outrossim, que a decisão administrativa ora executada não é legítima, uma vez que inexistiu a conduta infrativa, pois não houve qualquer recusa de atendimento à paciente, apesar de a mesma estar inadimplente no mês de abril/01, bem como no período de carência.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido dos embargos e condenou a embargante ao pagamento de eventuais custas, sem honorários por ter sido incluída na dívida ativa.

Apelou a embargante para pleitear a reforma da r. sentença, a fim de que seja declarado nulo o crédito em execução, uma vez que não houve negativa de cobertura, tendo agido a operadora dentro de suas possibilidades para reparar a conduta de terceiro (hospital), com o oferecimento do reembolso do valor cobrado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

De início, faz-se necessário esclarecer que a decisão recorrida foi publicada antes da vigência da Lei nº 13.105/2015 (CPC/2015), ou seja, anteriormente a 18/03/2016, o que ensejou a interposição do(s) recurso(s) ora analisado(s) ainda na vigência do CPC/1973 (Lei nº

5.869, de 11/01/1973).

Em respeito aos atos jurídicos praticados sob o pálio da lei revogada e aos efeitos deles decorrentes, inadmissível a retroação da lei nova, assegurando-se, portanto, estrita observância ao princípio da segurança jurídica.

Tem-se, assim que, interposto o recurso, deve este reger-se pela lei à época vigente, segundo o princípio *tempus regit actum*, aplicável no caso vertente.

O E. Superior Tribunal de Justiça orientou-se no sentido de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. (Corte Especial, AgInt nos EAREsp 141652/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 17/08/2016, DJe 30/08/2016)

Especificamente sobre a questão, aquela E. Corte Superior consolidou entendimento de que é aplicável o regime recursal previsto no CPC/1973 aos feitos cuja decisão impugnada foi publicada anteriormente a 18/03/2016, ou seja, antes da vigência do CPC/2015, conforme se infere do seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SOBRESTAMENTO DECORRENTE DE AFETAÇÃO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. O sobrestamento dos recursos que tratam de idêntica controvérsia, previsto no art. 543-C do CPC, dirige-se aos Tribunais de origem, não atingindo necessariamente os recursos em trâmite nesta Corte Superior. Precedentes.
2. Consoante decisão do Plenário desta Corte, na sessão realizada em 9/3/2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado, a qual ocorreu em 18/2/2016, sendo, por óbvio, aplicável ao caso concreto o Código de Processo Civil de 1973.

(...)

4. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Seção, Min. Rel. Luis Felipe Salomão, AgInt nos EDCI nos EAREsp 730.421/SC, j. 23/11/16, DJe 01/12/16)

Nesse sentido, o próprio CPC/2015 assegurou a aplicação da norma processual antiga, conforme se infere do disposto em seu art. 14, assim expresso:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. (grifei)

Portanto, não há óbice à apreciação do presente feito, com fundamento no art. 557, do CPC/1973, considerando-se a jurisprudência dominante sedimentada pelos Tribunais Superiores e por esta Corte Regional.

A E. Sexta Turma deste Tribunal adotou tal entendimento, consoante as seguintes decisões unipessoais proferidas recentemente: Apelação Cível nº 0006343-08.2014.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 19/07/2017; Apelação Cível nº 0006938-89.2008.4.03.6182, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 24/07/2017; Apelação Cível nº 0018615-03.2010.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 23/06/2017.

Sem razão a apelante.

Como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção *juris tantum* de legalidade e veracidade, sendo condição *sine qua non* para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).

A apelante, por seu turno, em suas razões recursais, não nega a existência de conduta reprovável, qual seja, a cobrança de R\$ 33,00 para o atendimento da beneficiária do plano de saúde em situação de emergência, imputando-a, todavia, ao estabelecimento hospitalar. Nada obstante, cumpre observar que o contrato de prestação de serviços médicos e hospitalares, plano ambulatorial + hospitalar obstetrícia, foi celebrado entre a beneficiária, Luciana Aparecida Tartilas Pereira, e a embargante, operadora de plano de saúde Unimed de Bebedouro, em 20/03/2001 (fls. 227/228), sem que a imputação da conduta a terceiro tenha o condão de desobrigá-la da penalidade imposta pela agência reguladora no caso de constatação de negativa de cobertura.

Com efeito, no caso vertente, tratando-se de atendimento de emergência, por ameaça de aborto, fato incontroverso nos autos, a cobertura integral é obrigatória, por força de lei, mesmo em caso de cumprimento de cobertura parcial temporária de carência, nos termos do art. 35-C, II da Lei nº 9.656/98, c/c o art. 4º, parágrafo único, da Resolução CONSU nº 13 da ANS:

Art. 35-C. É obrigatória a cobertura do atendimento nos casos:

(...)

II - de urgência, assim entendidos os resultantes de acidentes pessoais ou de complicações no processo gestacional;

Art. 4º Os contratos de plano hospitalar, com ou sem cobertura obstétrica, deverão garantir os atendimentos de urgência e emergência quando se referirem ao processo gestacional.

Parágrafo único. Em caso de necessidade de assistência médica hospitalar decorrente da condição gestacional de pacientes com plano hospitalar sem cobertura obstétrica ou com cobertura obstétrica - porém ainda cumprindo período de carência - a operadora estará obrigada a cobrir o atendimento prestado nas mesmas condições previstas no art. 2º para o plano ambulatorial. Esse é o entendimento sufragado por esta C. Sexta Turma, conforme se denota dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS. CDA. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. NÃO OCORRIDA. MULTA. CONFISCO NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO

DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante no Tribunal ou nos Tribunais Superiores já é suficiente.
2. A Certidão da Dívida Ativa de f. 183 contém todos os requisitos legais, previstos na lei 6.830/80, fazendo expressa menção aos valores lançados bem como explicitando a legislação de regência.
3. Apesar de a embargante ter liberado o tratamento pleiteado pelo denunciante, o fato ocorreu posteriormente a intervenção da ANS, restando descaracterizada a reparação imediata e espontânea prevista no art. 11, § 1º, da Resolução Normativa n.º 48/2003, conduta que poderia evitar a autuação fiscal. Desse modo, as alegações apresentadas pela embargante não se mostram suficientes para elidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no Auto de Infração.
4. No presente caso, a penalidade imposta pela competente ANS decorre da negativa de atendimento ao usuário, praticada pela operadora de plano de saúde, em desconformidade com o procedimento estabelecido por aquela agência reguladora para os casos de verificação de omissão de doença pré-existente à época da contratação. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, autorizam a desconstituição da autuação.
5. Agravo desprovido.

(TRF3, AC n.º 0028697-65.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, Sexta Turma, j. 27/03/2014, e-DJF3 04/04/2014)

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - MULTA APLICADA PELA ANS - OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE - NEGATIVA DE ATENDIMENTO - LEGALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO - CDA REGULAR

1. Compete à ANS, conforme dispõe o art. 4º do Decreto 3.327/2000, fiscalizar o cumprimento das disposições da Lei nº 9.656/98, e de sua regulamentação (inciso XXIX) e aplicar as penalidades ao seu descumprimento.
2. Constitui infração sujeita a penalidade imposta pela ANS a negativa de atendimento ao usuário, praticada pela operadora de plano de saúde, em desconformidade com o procedimento estabelecido por agência reguladora para os casos de verificação de omissão de doença pré-existente à época da contratação. Inteligência do art. 25, II, da Lei nº 9.656/98, por infração ao art. 11, parágrafo único da referida lei c/c art. 15, por força do parágrafo único do art. 7º da Resolução da Diretoria Colegiada - RDC nº 24, de 13 de junho de 2000, da Agência Nacional de Saúde Suplementar.
3. O auto de infração constitui-se em ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, os quais se amoldam à conduta descrita "in abstracto" na norma, autorizam a desconstituição da autuação. No caso, não se desincumbiu a embargante do ônus da prova.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

(TRF3, AC n.º 0000597-55.2007.4.03.6126, Rel. Juiz Convocado HERBERT DE BRUYN, Sexta Turma, j. 12/12/2013, e-DJF3 09/01/2014)

No que diz respeito à alegação de reparação da conduta, com o oferecimento do reembolso do valor cobrado, melhor sorte não assiste à apelante.

Isso porque, conforme restou comprovado nos autos (fls. 261), tal não foi voluntária e eficaz, nos termos da legislação de regência (art. 11, § 1º da RN 48/03), pois, para tal, deveria ter sido realizada em momento anterior à lavratura do auto de infração. No entanto, no caso em questão, o auto de infração foi lavrado em 21/11/2001 e a tentativa de reembolso por parte da operadora, devidamente comprovada, em 28/11/01. Ademais, a beneficiária não aceitou o reembolso (fl. 264), sem que se possa falar em cumprimento útil da obrigação.

Por fim, no que se refere à aplicação da multa, entendo que não houve exagero ou ilegalidade.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), autarquia sob o regime especial vinculada ao Ministério da Saúde, foi criada pela Lei n.º 9.961, de 28 de janeiro de 2000, que lhe conferiu legítimo poder-dever de polícia administrativa, competindo-lhe, nos termos do art. 4º, XXIX, XXX e XLI, alínea "f":

Art. 4º Compete à ANS:

(...)

XXIX - fiscalizar o cumprimento das disposições da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

XXX - aplicar as penalidades pelo descumprimento da Lei nº 9.656, de 1998, e de sua regulamentação;

(...)

XLI - fixar as normas para constituição, organização, funcionamento e fiscalização das operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º da Lei nº 9.656, de 3 de junho de 1998, incluindo:

(...)

f) normas de aplicação de penalidades;

Com base em tais atribuições, foi editada a Resolução RDC nº 24, de 13 de junho de 2000, cujo art. 7º, III serviu de suporte para a aplicação da multa em comento:

Art. 7º Constitui infração, punível com multa pecuniária no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais):

(...)

III - deixar de cumprir a obrigação de cobertura de atendimento aos casos de urgência e emergência, conforme dispõe o art. 35 e incisos, da Lei nº 9.656, de 1998;

O auto de infração que embasou a cobrança da multa em questão foi regularmente lavrado pela autoridade competente, em seu regular exercício de poder de polícia, com a descrição precisa dos fatos, elementos de convicção e enquadramento legal, no valor exato previsto na norma vigente à época da infração.

Como é cediço, a fixação do valor da multa punitiva visa não apenas reprimir a conduta que não observou a norma impositiva quanto à cobertura de procedimento médico, como também objetiva desestimular a prática de atos que desrespeitem os direitos básicos dos beneficiários.

A respeito do tema, colho os ensinamentos de Celso Antonio Bandeira de Mello:

Evidentemente, a razão pela qual a lei qualifica certos comportamentos como infrações administrativas, e prevê sanções para quem nelas incorra, é a de desestimular a prática daquelas condutas censuradas ou constranger ao cumprimento das obrigatórias. Assim, o objetivo da composição das figuras infracionais e da correlata penalização é intimidar eventuais infratores, para que não pratiquem os comportamentos proibidos ou para induzir os administrados a atuarem na conformidade de regra que lhes demanda comportamento positivo. Logo, quando uma sanção é aplicada, o que se pretende com isto é tanto despertar em quem a sofreu um estímulo para que não reincida, quanto cumprir uma função exemplar para a sociedade.

(Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 777/778)

No mesmo sentido, julgado desta Corte:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS) - MULTA POR NEGATIVA DE ATENDIMENTO, EM RAZÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE - ART. 11, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 9.656/98, A IMPOR PROVA, PELA EMPRESA DE SAÚDE, DE CIÊNCIA DO SEGURADO, BEM ASSIM A ESTATUIR A RESOLUÇÃO Nº 02, DO CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR (CONSU), A PRÉVIA COMUNICAÇÃO AO CONSUMIDOR E A ABERTURA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO, O QUE NÃO REALIZADO PELA UNIMED - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 469, STJ - MULTA A ENCONTRAR PREVISÃO LEGAL, BEM ASSIM EM NORMATIVOS INFRALEGAIS - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

(...)

5. Apenas para reforçar a temática envolvendo o ônus da prova e a defesa do hipossuficiente, destaque-se a Súmula 469, STJ. Sem razão a insurgência atinente à inexistência de previsão legal à sanção aqui hostilizada, pois a Lei 9.656/98, em seu art. 25, II, prevê punição nos casos de apuração de infração. Por igual, o art. 27 da retratada norma estabelece os valores mínimos e máximos aplicáveis. 6. O art. 4º e seus incisos, da Lei 9.961/2000 (criou a Agência Nacional de Saúde Suplementar), estatui o poder regulamentador da ANS, sendo que o Regulamento da ANS, Decreto 3.327/2000, art. 34, expressamente autoriza a edição de atos normativos infralegais. 7. Em exato enquadramento às normas de regência, a Agência de Saúde Suplementar editou a Resolução 24/2000, art. 7º, II, que expressamente estabeleceu o valor da multa, para os casos de indevida suspensão de atendimento, em razão de preexistência de doença. 8. Aplicada multa no valor principal de R\$ 50.000,00 na execução fiscal, consoante a CDA, constata-se objetiva observância da cobrança ao ordenamento jurídico incidente à espécie, recordando-se estar dentro do patamar mínimo e máximo elencados na Lei 9.656/98, art. 27. 9. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

É como voto.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00148 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000933-67.2017.4.03.6107/SP

	2017.61.07.000933-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
APELADO(A)	:	CRP COM/ DE BORRACHAS LTDA
ADVOGADO	:	SP290819 PAULINE NADIR RATTO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	:	00009336720174036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por CRP COMÉRCIO DE BORRACHAS LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP, objetivando seja concedida a ordem para que a autoridade impetrada se abstenha de exigir a inclusão, na apuração da base de cálculo das contribuições vincendas do PIS e da COFINS, o valor do ICMS incidente sobre as vendas de mercadorias.

A apreciação da liminar foi postergada para a fase de prolação da sentença (fls. 38).

A r. sentença, nos termos do artigo 487 inciso I do Novo Código de Processo Civil, resolveu o mérito e julgou procedente o pedido da impetrante, concedendo a segurança para declarar o direito de a impetrante não incluir o ICMS nas bases de cálculo das contribuições devidas ao PIS e à COFINS. Reconheceu o direito de a impetrante compensar o indébito relacionado à decisão acima, na forma determinada: - a compensação será efetuada com quaisquer tributos e contribuições correspondentes a períodos subsequentes e administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, sendo vedada a cessão do crédito a terceiros, conforme disposto nos artigos 56 a 59 da Instrução Normativa n.º 1300, de 20/11/2012, da Receita Federal do Brasil, observando-se o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, retrocedidos a partir do ajuizamento da presente ação, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar n.º 118/2005 (RESP N.º 328.043-DF). - O valor a ser compensado será acrescido de juros obtidos pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido ou a maior que o devido até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (artigo 89, 4º, da Lei n.º 8.212/81, com a redação dada pela Lei n.º 11.941/2009); - a compensação somente será efetivada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional; - os demais procedimentos deverão obedecer às disposições da Lei n.º 9.430/96, na sua redação atual, e Instrução Normativa n.º 1300, de 20/11/2012, da Receita Federal do Brasil, em tudo sujeitos à fiscalização e posterior homologação pelo Fisco. Deferiu o pedido de liminar, para que a impetrante possa recolher, sem a inclusão do ICMS nas bases de cálculo, as contribuições vincendas e devidas ao PIS e à COFINS. Salientou que a presente liminar não abrange o direito de compensação reconhecido nesta sentença, antes de seu trânsito em julgado, a teor do disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Custas *ex lege*. Incabíveis honorários advocatícios (artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009). Sentença sujeita a reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Assevera que ao considerar que a base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS é o faturamento, entendido como a receita bruta, excluídas desse valor somente as parcelas expressamente previstas na legislação pertinente, não constando dentre elas o ICMS, exceto aquele ICMS cobrado pelo contribuinte substituto como adiantamento do devido pelo contribuinte substituído (art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98), é evidente que também sobre a parcela concernente ao ICMS embutido no valor das operações próprias da pessoa jurídica há incidência das referidas contribuições sociais. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (fls. 233/251), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer de fls. 258259, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (CPC, arts. 1.036 e 1.039) refere-se tão somente a recursos especiais e extraordinários. Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, deve ser mantida a r. sentença. A compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária e de juros de mora (REsp nºs 1.111.175/SP e 1.111.189/SP), sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal para determinar a aplicação da taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023048-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. CECÍLIA MELLO

AGRAVANTE: CIDELCINA SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: SANDRA PEREIRA - SP165131

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIDELCINA SOARES contra a decisão judicial proferida pelo MM Juízo da 1ª VARA DE DIADEMA – SP, nos autos do processo de n. 0010359-65.2010.8.26.0161, a qual reputou nulo o negócio jurídico entabulado entre a parte autora e sua patrona no que tange ao percentual dos honorários advocatícios.

A decisão agravada está assentada na seguinte fundamentação:

Vistos.

Melhor analisando os autos, não há como aqui se prosseguir sem antes serem tomadas algumas medidas.

Senão, vejamos.

A autora, analfabeta, firmou mandado por instrumento particular (fls. 11) à caudicial que patrocina a demanda, já que tal formalidade é prescrita em lei. Assim, o ajuste o de fls. 179/180 é nulo, já que não foi entabulado da mesma forma.

Esse é, inclusive, o entendimento da Superior Instância: "LOCAÇÃO DE IMÓVEL ... FIADORA ANALFABETA, SEM CONDIÇÕES DE ENTENDER AS CONSEQUÊNCIAS DA GARANTIA FIRMADA NO CONTRATO DE LOCAÇÃO - GARANTIA QUE, QUANDO PRESTADA POR PESSOA ANALFABETA, DEPENDE DE PROCURAÇÃO PÚBLICA - INOBSERVÂNCIA DA FORMA LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PROCEDENTES - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO CONTRA A FIADORA - SENTENÇA REFORMADA. - Recurso PROVIDO" (TJSP; Apelação 0010016-78.2013.8.26.0609; Relator (a): Edgard Rosa; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Taboão da Serra - 2ª V. CÍVEL; Data do Julgamento: 20/07/2017; Data de Registro: 01/08/2017)

Ainda que assim não fosse, o percentual fixado a título de verba extraprocessual (50%) extrapola o quanto preconizado no artigo 84, § 2.º do Código de Processo Civil.

Dessa forma, em atendimento aos interesses da autora, já que idosa e iletrada, os honorários periciais devem ser fixado no percentual máximo, ou seja, 20 % (vinte por cento) sobre o valor a ser levantado. E não há óbices para que isso seja determinado de ofício conforme acima descrito.

Ainda, não é a senhora Renata Soares de Freitas representante da requerente, de forma que não pode ela firmar contratos em nome desta ou mesmo tomar ciência dos atos processuais - ainda que seja a autora analfabeta.

Ante o exposto, determino a remessa dos autos à Contadoria do Juízo, a fim de verificar exatamente os valores a serem levantados pela autora e por sua patrona, levando-se em consideração a sucumbência depositada e os honorários advocatícios extraprocessuais na forma ora fixada.

Após, abra-se vista ao MP a fim de informar se tem interesse no feito, ante a condição de idosa da autora.

Contra tal decisão foi interposto o presente agravo de instrumento, inicialmente distribuído para o TJ/SP- Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no qual se alega, em síntese, que o contrato de honorários não é de ser reputado nulo, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão recorrida, destacando-se do precatório o valor dos honorários advocatícios, o qual corresponde, nos termos do contrato anulado, a 50% do valor da condenação.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

O TJ/SP não conheceu do agravo de instrumento e determinou a remessa do feito para esta Corte Federal, considerando que o MM Juízo de origem atuou investido de competência federal delegada.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, “*Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*”.

No caso dos autos, o agravo de instrumento é inadmissível, eis que, quando ele foi interposto (28.08.2017), a recorrente CIDELCINA SOARES já havia falecido (08.12.2010, cf. doc. 1438913 – pág. 60), não se divisando, destarte, legitimidade recursal da agravante.

A par disso, considerando que o óbito da parte autora ocorreu antes da interposição do recurso, tem-se que o mandato conferido à advogada signatária do recurso, quando do manejo deste, já não era eficaz, daí exsurgindo irregularidade na representação processual.

Nesse cenário, de rigor o não conhecimento do agravo de instrumento, conforme se infere da jurisprudência desta C. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO APRESENTADO PELA AUTORA FALECIDA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pela autora falecida.

II - A morte da parte autora é causa de suspensão do processo, consoante o disposto no art. 265, inc. I e § 1º, do CPC, bem como de extinção do mandato do advogado, nos termos do art. 682, inc. II, do Código Civil, necessitando, para regular processamento do feito, habilitação dos sucessores e regularização na representação processual.

III - Impossibilidade de interposição do presente agravo pela autora falecida, ante a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à legitimidade de parte.

IV - Ausência de pressuposto processual de existência e desenvolvimento válido do processo, em face da ausência de mandato do advogado para postular em juízo.

V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

VII - Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 427411 - 0038677-31.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)

Ante o exposto, com base no artigo 932, III, do CPC/15, não conheço do agravo de instrumento interposto.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Publique-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por JOÃO SOUZA CARVALHO, em face da decisão que rejeitou seus embargos de declaração interpostos em face da decisão que converteu o julgamento em diligência e determinou a remessa dos autos à contadoria, a fim de que fossem elaborados os cálculos aplicando-se juros em continuação entre a data da conta (10/2015) e a expedição do requisitório (em 03/2016), pois cabível a expedição de requisitório complementar para satisfação dos juros de mora devidos naquele período, ressaltando que o cálculo de liquidação não poderia se afastar do critério adotado quando da primitiva conta elaborada pelo exequente.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser mantido o IPCA como índice de correção monetária para o período posterior a apresentação dos cálculos de liquidação do julgamento, de acordo com o entendimento do STF, nas ADIs 4357 e 4425, e de acordo com a Lei de Diretrizes Orçamentárias, visto que a conta apresentada se refere apenas ao valor devido a título de juros de mora entre o período da data dos cálculos de liquidação e a data do registro da requisição de pagamento.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A controvérsia se refere ao índice a ser utilizado para a correção monetária no cálculo do montante devido a título de juros de mora entre a data da conta de liquidação (em 10/2015) e a data da expedição do requisitório (em 03/2016), nos termos definidos na decisão agravada.

No que tange ao índice a ser utilizado para a correção monetária, deve ser observado o quanto disposto no Manual de Cálculos da Justiça Federal **em vigor por ocasião da execução do julgado**, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

E, diversamente do alegado pelo recorrente, o índice a ser utilizado não é simplesmente a aplicação do IPCA naquele período, conforme notas acerca da requisição complementar prevista na Resolução 267 do CJF:

“NOTA 4: O cálculo da requisição complementar deve seguir os seguintes indexadores:

a) O indexador utilizado na conta originária até a data da apresentação da requisição;

b) No período constitucional e/ou legal de pagamento da requisição:

- O IPCA-E/IBGE nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010;

- A partir de 2011 aplicar o indexador de correção monetária indicado na Resolução do CJF que trata da atualização de precatórios e de requisição de pequeno valor.

c) Novamente o indexador da conta originária após este período (18 meses no caso precatório e 60 dias no caso de RPV).

(...)

NOTA 9: Na hipótese de expedição de requisição parcial, o valor residual ou faltante será objeto de requisição suplementar que observará as mesmas regras de requisição originária e eventual diferença apurada com relação à requisição parcial (juros e correção monetária) observará as regras de requisição complementar (Manual de Procedimentos da Justiça Federal para Precatórios e Requisições de Pequeno Valor).”

Assim, não merece reforma a decisão agravada, que converteu o julgamento em diligência determinando que a Contadoria Judicial apurasse o valor devido, e que está de acordo com a norma de regência.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakne

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020369-12.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: ITAMAR RODRIGUES VIANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por ITAMAR RODRIGUES VIANA, em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação do INSS e determinou o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos apresentados pela Contadoria, no valor de R\$ 9.278,11, atualizado até 04/2016, já descontados os valores incontroversos, para os quais houve expedição de ofício requisitório de pagamento.

Alega o recorrente, em síntese, que a atualização deve ser feita com aplicação dos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, aplicando para fins de correção monetária o INPC ou o IPCA-e, conforme julgamento do RE 870.947/SE.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Assim, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo “a quo”, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

khakne

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019712-70.2017.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 14/12/2017 1474/1693

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CORNELIO MARTINS RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ofertada pela Autarquia, para determinar que a execução prosseguisse pelo valor de R\$ 290.066,89, atualizado para 05/2017, conforme cálculos da contadoria.

Alega o recorrente, em síntese, que o índice a ser aplicado, a partir de junho de 2009, é a TR, como determina a Lei nº 11.960/09. Pretende que seja homologada sua conta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Assim, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakne

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021754-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOSILENE QUEIROZ SILVA, GILDAZIO AMADEU SILVA JUNIOR, GRAZIELA QUEIROZ SILVA

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Josilene Queiroz Silva, da decisão que indeferiu pedido de desbloqueio dos ofícios requisitórios expedidos na ação subjacente ao presente instrumento, ao fundamento de que não há sentença com trânsito em julgado nos Embargos à Execução.

Aduz o agravante, em síntese, que faz jus ao levantamento dos valores devidos já reconhecidos pela Autarquia.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Nada obsta a execução provisória contra a Fazenda Pública, sendo certo que não se admite, antes do trânsito em julgado, a expedição de precatório para pagamento ao autor das prestações vencidas, a não ser em caso de valores incontroversos. Precedentes: (EREsp 658.542/SC, DJ 26.02.2007; REsp 522.252/RS, DJ 26.02.2007; AgRg nos EREsp 716.381/P, DJ 05.02.2007).

No julgamento do RESP 2009.01.32008-9 (STJ, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 05/10/2010) ficou consignado que "*a consolidada jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça expressa o entendimento de que, segundo o estabelecido no art. 739, § 2º, do CPC, é possível a expedição de precatório sobre a parcela incontroversa da dívida (posto que não embargada), mesmo na hipótese de a União (Fazenda Pública) ocupar o polo passivo na ação de execução*". (EREsp 721.791/RS, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Corte Especial, julgado em 19/12/2005, DJ 23/04/2007 p. 227)

Na ocasião, o E. Ministro Relator assim se manifestou:

"Como se trata de parcela incontroversa, efetivamente, dela sequer cabe recurso. Se não cabe recurso é porque a decisão transitou em julgado; não há controvérsia sobre isso.

Por um lado, confesso que tenho severas dificuldades de admitir que uma decisão de mérito não transita em julgado enquanto não acabar o processo que tratará de outra questão completamente diferente.

Por outro lado, também sempre foi cediço no Tribunal o fato de que a sentença sujeita à apelação dos embargos não retira a definitividade da execução tal como ela era na sua origem. Se ela era definitiva, continua definitiva; se era provisória, continua provisória".

Daí ser lícito concluir que a oposição de embargos ou a impugnação à execução leva à suspensão da execução somente quanto à parte impugnada, permitindo-se a execução da parte incontroversa da dívida, que se torna imutável.

É o que se extrai da interpretação do artigo 919, § 3º, do Código de Processo Civil, ao prever a suspensão parcial da execução apenas em relação à parcela impugnada pelo devedor, prosseguindo quanto à parte restante.

Assim, não vislumbro óbice legal ao levantamento, pela parte autora, da quantia incontroversa apontada pelo próprio INSS em seus cálculos.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmgalha

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001094-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: JOAQUIM PEREIRA DE SENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Joaquim Pereira de Sena, da decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, ora em fase executiva, determinou a realização de perícia contábil, arbitrou honorários de perito em R\$ 200,00 a ser pago pela parte sucumbente do processo em fase de incidente de conhecimento.

Insurge-se o recorrente contra o pagamento da verba honorária pericial por ser beneficiária da justiça gratuita.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Dispõe expressamente o art. 3º, inc. V e o art. 11, *caput*, da Lei nº 1.060/50, que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está isento dos honorários de advogados e de peritos, que serão pagos ao final pelo vencido, quando o beneficiário da gratuidade for o vencedor na causa.

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, que abrange os honorários do advogado e do perito, bem como a remuneração do intérprete ou do tradutor, na forma que estabelece o art. 98, § 1º, inc. VI.

De se observar, contudo, que vencida a parte beneficiária da gratuidade da justiça, a condenação ao pagamento implicará na suspensão de exigibilidade, que poderá ser executada nos 5 anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que a certificou, desde que seja demonstrada a modificação nas condições de insuficiência de recursos, conforme o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015.

Posto isso, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para reconhecer o direito à gratuidade da justiça para o pagamento de honorários de perito, observado o disposto no artigo 98, § 3º do CPC/2015.

Comunique-se o Juízo *a quo*, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

cmgalha

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022365-45.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336
AGRAVADO: ALINE SILVA GOMES
Advogado do(a) AGRAVADO: JESSICA ANTUNES DE ALMEIDA - SP338651

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão que, em ação previdenciária concedeu a tutela de urgência, determinando o restabelecimento de auxílio-doença, em favor do autor, ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos para a concessão da tutela de urgência, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que instruem o processo, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 09/07/1995, apresenta transtornos depressivos graves, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho, nos termos dos atestados médicos juntados.

A qualidade de segurado está indicada, nos termos da CTPS, que indica registro trabalhista no período de 15/09/2016 a 11/04/2017, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 18/10/2017, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021827-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA FIORINI VARGAS - SP146159

AGRAVADO: JAQUELINE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP3065290A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão que, em Mandado de Segurança, concedeu a liminar para determinar a implantação de auxílio-doença, em favor da autora, ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos para a concessão da liminar, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício. Sustenta que a gravidez não pode ser considerada doença, bem como não há previsão legal para o pagamento de benefício durante o período gestacional, sem que esteja demonstrada a incapacidade laborativa.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

A questão que se de debate é puramente de direito e cinge-se à concessão de auxílio-doença para trabalhadora que exerce a função de comissária na aviação civil.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 13/08/1983, comissária na empresa Tam Linhas Aéreas S/A, gestante, encontra-se impedida de exercer tal função, encontrando-se ao menos temporariamente incapacitada para o trabalho.

Nesse caso, a gravidez é motivo de incapacidade para o exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF (Certificado de Capacidade Física), sem o qual a comissária não será considerada apta para exercer suas atividades laborativas, conforme o item 67.73, alínea “d” do Regulamento Brasileiro da Aviação Civil, expedido pela ANAC.

Diante disso, torna-se desnecessária a comprovação de que a gestação apresenta outros riscos, além daqueles a que estaria exposta pelo exercício de sua atividade laborativa habitual.

Presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, **mantendo-se a concessão da liminar, até decisão judicial em sentido contrário**. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II e III, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021717-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - RJ137476

AGRAVADO: ANA TELMA MALAQUIAS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HESLER RENATTO TEIXEIRA - SP227311

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, da decisão que rejeitou a impugnação da Autarquia, homologando os cálculos do exequente, fixado como valor devido o montante de R\$ 8.217,00, atualizado para 07/2017.

Alega o recorrente, em síntese, que não há valor a executar em razão da impossibilidade de cumulação do recebimento de benefício por incapacidade com o exercício de atividade remunerada. Afirma que a parte autora possui, no período de cálculo, vínculos laborais nos quais comprovadamente exerceu atividades remuneradas, em que recebeu remunerações das empresas empregadoras.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de auxílio-doença, com DIB em 16/12/2015 (data do requerimento administrativo), no valor correspondente a 91% do salário de benefício, vedada a cumulação com outro benefício. Determinado o pagamento dos valores atrasados com juros de mora, contados desde a citação, no patamar de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil até a entrada em vigor do Novo Código Civil, ou seja, até 11.01.2003; a partir desta data, juros de 1% ao mês, de acordo com o artigo 406 do novo Código Civil c.c. artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009 (quanto entrou em vigor a Lei nº 11.960/09); a partir disso, juros moratórios calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à cademeta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009; e correção monetária pelo INPC, a partir de 11.08.2006 até 30.6.2009, conforme art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela MP 316/06, convertida na Lei nº 11.340, de 26/12/2006); após 30.06.2009, com base no índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015; após 25.03.2015, Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), de acordo com decisão do Supremo Tribunal Federal em questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Mantida a antecipação da tutela.

No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que *nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.*

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.

2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.

3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.

4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o exaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimentos como empregado, no período de 02/05/2011 a 07/2016.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 16/12/2015.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakme

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022653-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: FABIO DE CAMARGO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394, RODRIGO GOMES SERRAO - SP255252

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Fabio de Camargo, da decisão que, em ação previdenciária, pretendendo a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção.

Aduz o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem o prejuízo de seu sustento. Afirma que a declaração de pobreza apresentada é suficiente para que seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, consta que o ora agravante recebe remuneração mensal no valor de R\$ 4.375,69, indicando que possui condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Desta forma, restou afastada a presunção “*juris tantum*” da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022595-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: PAULO ROGERIO ELIAS DE PONTES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Rogério Elias de Pontes, da decisão que, em ação previdenciária, pretendendo a concessão de aposentadoria especial, indeferiu pedido de concessão de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 dias, sob pena de extinção.

Aduz o recorrente, em síntese, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem o prejuízo de seu sustento. Afirma que a declaração de pobreza apresentada é suficiente para que seja deferido o benefício da justiça gratuita.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Com efeito, o novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, *caput*, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

No caso dos autos, consta que o ora agravante recebe remuneração mensal no valor de R\$ 6.703,08, indicando que possui condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Desta forma, restou afastada a presunção “*juris tantum*” da declaração de hipossuficiência apresentada na demanda previdenciária.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “*a quo*”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010600-77.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: LUCAS GASPAR MUNHOZ

null

AGRAVADO: MOISES ALEXANDRE DE OLIVEIRA

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única de Nova Granada/SP que, nos autos do processo n.º 1000561-11.2017.8.26.0390, deferiu o pedido de tutela de evidência prevista no art. 311, inc. IV, do CPC e determinou o restabelecimento do auxílio doença cessado em 17/03/2017.

A perícia administrativa realizada em 17/03/2017-- conforme documento colacionado ao presente recurso pela própria autarquia --, apresentou como resultado: “*Existe incapacidade laborativa*” (doc. nº 782.096, p. 72)

Referido laudo administrativo demonstra, portanto, que o estado atual de saúde do agravado é incompatível com o exercício de sua atividade laboral. Outrossim, a qualidade de segurado do autor também está comprovada, conforme documento nº 782.096, p. 14.

Presentes os requisitos do art. 311, inc. IV e ausente a probabilidade do direito da autarquia, fica prejudicado o exame de eventual perigo de dano a autorizar o recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013190-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: JOSE VENTURA DA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Ventura da Cruz contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, nos autos do processo nº 5001800-51.2017.4.03.6114, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a afirmação da parte, no sentido de não estar em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado -- sem prejuízo próprio ou de sua família --, faz presunção relativa da insuficiência de recursos.

No caso, o autor não colacionou à demanda subjacente documentos comprobatórios de eventuais gastos, que o impedissem de prosseguir com a ação judicial sem prejuízos maiores.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011777-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLAVO CORREIA JUNIOR - SP203006
AGRAVADO: JOAQUIM ANTUNES
Advogado do(a) AGRAVADO: ODENEY KLEFENS - SP21350

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Botucatu/SP que, nos autos do processo nº 0000556-63.2013.4.03.6131, deferiu o pedido de expedição de ofício requisitório complementar.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que o Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria somente “*após o decurso do prazo recursal*”.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019584-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: JOSE LUIZ RICCI, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ, LUIS ROBERTO OLIMPIO
Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, KARINA SILVA BRITO - SP242489, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, DANIELE OLIMPIO - SP362778
Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, KARINA SILVA BRITO - SP242489, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, DANIELE OLIMPIO - SP362778
Advogados do(a) AGRAVANTE: TANIA MARGARETH BRAZ - SP298456, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027, KARINA SILVA BRITO - SP242489, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, DANIELE OLIMPIO - SP362778
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, não deferiu a requisição de valor referente aos honorários advocatícios contratuais.

Sustenta a parte agravante que a avença advocatícia há de permitir o destaque pretendido, pois trata-se de escrito particular válido, que preenche os requisitos legais; pleiteia a reforma do decisório e a expedição do ofício requisitório com o destaque da honorária advocatícia almejada.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do [art. 932, incisos III e IV](#), o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)”

DO JUÍZO PROVISÓRIO

A hipótese trata de decisão que deferiu pedido de destaque de verba honorária advocatícia contratual a ser requisitada por meio de RPV.

Há de se verificar se há o preenchimento dos requisitos que regulam a requisição de honorários como estabelece a Resolução nº 405, de 09.06.2016, do Conselho da Justiça Federal, acerca do cumprimento do aludido artigo 100 da Constituição Federal:

"Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais, ambos de natureza alimentar.

Parágrafo único. Os honorários sucumbenciais e contratuais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor."

“Art. 19. Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório, não sendo admitido o requerimento de destaque de honorários no âmbito do tribunal.”

Em princípio, sob o aspecto formal, que há o preenchimento dos requisitos que regulam a referida requisição de honorários, como estabelece o ato normativo em vigor, acerca do cumprimento do artigo 100 da Constituição Federal, no que se refere aos pagamentos devidos pela Fazenda Pública, considerada aludida honorária, também, como crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94 artigos 22, parágrafo 4º, e 23, o que possibilita a requisição de pequeno valor.

Pela cópia do contrato de prestação de serviços profissionais, verifica-se que o escrito contém assinatura da parte segurada. Eventuais questionamentos atinentes ao adimplemento contratual propriamente dito e seu reflexo na verba honorária correlata transcendem os limites cognitivos da demanda, de modo que poderão ser discutidos pela via própria, se o caso.

Destarte, acham-se evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, suficientes ao recebimento do recurso no efeito suspensivo.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU DUPLO EFEITO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO, CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021193-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUVENIL PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que homologou os cálculos do contador judicial.

Após relatar uma sucessão de equívocos na tramitação do feito principal e dos embargos à execução, justifica que o recurso é tempestivo. No mérito, aduz equívoco dos cálculos homologados quanto aos juros e correção monetária, alegando que o contador não observou que o título judicial é do ano de 2007, não tendo sido observada a evolução da legislação desde então, sustentando que os cálculos da Autarquia devem ser homologados, por terem sido aplicados corretamente aplicados os juros de mora (12% a.a. até 06/09 + 6% a.a. até 05/12 + poupança variável) e índices de correção monetária (INPC até 04/96 + IGPDI até 01/04 + INPC até 06/09 + TR a partir de 06/09).

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

Inicialmente, verifica-se a tempestividade do recurso.

O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir de 15/05/2001 (data do protocolo do pedido administrativo), não havendo parcelas prescritas. Determinada a compensação com os valores recebidos a título de aposentadoria por invalidez. Pagamento das parcelas vencidas com correção monetária de acordo com a Súmula nº 148 do STJ, Súmula 8 desta C. Corte, c.c. artigo 454 do Provimento nº64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros moratórios devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do Novo Código Civil, nos termos do art. 406, c.c. art. 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Facultada a possibilidade de optar pelo benefício mais vantajoso, o exequente optou pela aposentadoria por invalidez.

A execução se refere às parcelas não recebidas da aposentadoria concedida judicialmente.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Dessa forma, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

No que diz respeito aos juros de mora, verifico que os cálculos da Contadoria não observaram a previsão legal, de modo que a decisão agravada, que homologou aquela conta incorreta, deve ser reformada.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso para que a execução permaneça suspensa, aguardando o julgamento do presente recurso e do agravo de instrumento da parte exequente (nº 5014392-39.2017.4.03.0000), que serão julgados em conjunto a fim de definir os termos para refazimento da conta.

Comunique-se ao Juízo “a quo”, nos termos do art. 1019, inc. I, do CPC.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.C.

khakne

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022564-67.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA - SP284895

AGRAVADO: OSCAR ANTONIO POLETINI

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ofertada pela Autarquia, homologando os cálculos do exequente apresentados como desconto do período compreendido entre 01/10/2016 e 20/10/2016, reconhecido como cobrança indevida.

Alega o recorrente, em síntese, que devem ser descontados os valores recebidos administrativamente relativos a benefício inacumulável, e que as impropriedades do cálculo influíram na base de cálculo dos honorários advocatícios, que incidem percentualmente, gerando valor excedente ao efetivamente devido. Pretende que seja homologada sua conta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por idade, com DIB em 06.03.2015 (data da citação), com correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da decisão. Concedida a antecipação da tutela.

A controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto de valores recebidos a título de benefício inacumulável com o executado, foi afastada pelo juízo *a quo*, na decisão agravada, sob o seguinte fundamento:

“O impugnante sustenta, primeiramente, não ser possível a cumulação da aposentadoria por idade com auxílio-doença.

Razão lhe assiste, porém não há nenhum documento nos autos que demonstre que o impugnado percebeu auxílio-doença em algum período abrangido pela condenação.

Da leitura do acórdão (fls. 12/20), verifica-se ainda, que não houve nenhuma determinação em relação ao pretendido desconto.”

E verifica-se, conforme inclusive destacado na inicial deste recurso, que foi juntada cópia integral dos autos de cumprimento de sentença em que proferida a decisão agravada. Cabe ressaltar que não foram juntados naqueles autos quaisquer documentos que demonstrassem o recebimento de auxílio-doença em período abrangido pela condenação que é objeto da execução.

Deste modo, mantida a decisão agravada, resta prejudicada a alegação de que a base de cálculo dos honorários ficou majorada.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakme

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022748-23.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: GERALDO PINHO BARRETO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO SILVA COELHO - SP45683

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo INSS, em face da decisão que acolheu parcialmente a impugnação ofertada pela Autarquia, para determinar que a execução prosseguisse pelo valor de R\$ 327.183,40, atualizado para 04/2016, conforme cálculos da contadoria.

Alega o recorrente, em síntese, que o índice a ser aplicado, a partir de junho de 2009, é a TR, como determina a Lei nº 11.960/09. Pretende que seja homologada sua conta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

Decido.

O título exequendo diz respeito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos e 10 dias de trabalho, com DIB em 21/05/2003 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 23/05/1978 a 16/12/1988, 09/06/1989 a 11/07/1989 e 14/02/1992 a 30/11/1993. Determinou o pagamento das parcelas em atraso, com correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

O Tribunal, por maioria, na sessão ocorrida em 20/09/2017, fixou as seguintes teses de repercussão geral:

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

E

“O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pela Suprema Corte não podem mais subsistir, a teor do art. 927, III, do novo CPC/2015.

Assim, declarada a inconstitucionalidade da TR, a correção monetária e os juros de mora incidem nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em obediência ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 e ao princípio do “tempus regit actum”.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o Juízo “a quo”.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

khakne

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5003524-75.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: CANDIDO JOAQUIM DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI - MS1466400A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação proposta com vistas ao **recebimento de benefício assistencial**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos acostados à exordial.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Perícia médica.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de concessão de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m), *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/04/2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, conforme laudo pericial feito em 21/07/2015, o autor apresentava queixa de dor lombar e dor articular nos joelhos, sem correlação clínica com o exame físico objetivo realizado. O perito concluiu que o demandante estava apto para o exercício de sua função habitual de chacareiro, conforme declarado.

Assim, entendo que não foi demonstrada a deficiência do requerente, nos termos em que exigida pela legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência.

Isso posto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022354-16.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SELMA APARECIDA DE NORONHA PEREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELDER BARIANI MACHADO - SP379953
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando ao restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que está comprovada sua incapacidade ao trabalho, a qual, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria a concessão do provimento antecipatório.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei

nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, verifico que a agravante recebeu auxílio-doença de 01/09/2005 a 28/06/2017, data em que foi considerada apta ao trabalho.

Para afastar a conclusão administrativa, a demandante juntou aos autos documentação médica particular.

Os documentos mais recentes, de julho/2017, indicam que a autora sofre de fibromialgia, síndrome do túnel do carpo à esquerda, lesão labral, tendinite de ombro esquerdo e hérnia discal, em tratamento clínico por tempo indeterminado.

Anote-se que, segundo o atestado de 21/07/2017, firmado pela médica do trabalho da Santa Casa de Moji Guaçu, empregadora da demandante, a autora está em tratamento com ortopedista e neurologista e sem condições de voltar às suas atividades habituais de auxiliar de enfermagem.

Dessa forma, comprovada, ao menos por ora, a incapacidade da demandante, entendo que estão presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada requerida.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000830-84.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE JOEL VALIM

Advogado do(a) APELANTE: MARIA GISELE COUTO DOS SANTOS SILVA - SP3599280A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/138.314.157-3, com DIB aos 16.05.2007), em aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos referidos interstícios em tempo de serviço comum, para obter a revisão da renda mensal inicial da benesse originária.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, pretendendo o reconhecimento de atividade especial na integralidade dos períodos descritos em sua exordial, a fim de viabilizar a procedência do pedido revisional.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de *Pontes de Miranda*, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprе recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial exercidos pelo autor, a fim de viabilizar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/138.314.157-3), em aposentadoria especial ou, alternativamente, a conversão dos referidos interstícios em tempo de serviço comum, para ensejar a revisão da RMI da benesse originária.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, incs. I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

O autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma proporcional (NB 42/138.314.157-3), desde 16.05.2007, conforme se depreende da carta de concessão colacionada aos autos.

Consigno, por oportuno, que os períodos de 24.08.1979 a 22.03.1980, 02.05.1984 a 02.07.1990, 16.07.1990 a 21.03.1991, 21.03.1991 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

Outrossim, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS, Formulários, Laudo Técnico Pericial e PPP, contudo, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório não se mostra suficiente para ensejar o reconhecimento de atividade especial na integralidade dos períodos reclamados pelo autor.

Em relação aos períodos de 15.07.1969 a 10.01.1970, 18.07.1973 a 11.09.1973, 01.12.1973 a 30.04.1974 e de 12.10.1977 a 07.12.1977, laborados pelo autor, respectivamente, nas funções de "servente", "braçal" e "serviços gerais", conforme se depreende dos registros firmados em sua CTPS, mostrou-se acertado o entendimento do d. Juízo de Primeiro Grau quanto à impossibilidade de enquadramento como atividade especial, haja vista a ausência de previsão legal em relação às categorias profissionais em questão e a inexistência de qualquer documento técnico apto a revelar as condições laborais vivenciadas pelo demandante.

Logo, tais interregnos devem continuar sendo computados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

No tocante aos períodos de 02.06.1980 a 14.04.1981, 15.03.1983 a 11.05.1983 e de 01.08.1983 a 20.10.1983, muito embora a parte autora tenha colacionado aos autos cópia de sua CTPS contendo registros formais de contratos de trabalhos supostamente destinados ao exercício da função de “motorista”, também não há de se falar no enquadramento de atividade especial.

Isso porque, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, durante a audiência de instrução e julgamento, o próprio segurado informou, sob o crivo do contraditório que, em verdade, nesses períodos exercia a função de “servente”, ou seja, a despeito da informação contida em sua CTPS, atuava como “motorista” apenas esporadicamente, circunstância que não se coaduna com o pretendido enquadramento de labor especial com fundamento na categoria profissional, vez que tal nocividade não se verificava na integralidade de sua jornada laboral.

Por outro lado, entendo que há de ser reconhecida a caracterização de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 01.06.1997 e de 01.07.1997 a 10.12.1997, laborados pelo autor, respectivamente, junto às empresas *Transportes Coletivos Vale do Paraíba Ltda.* e *ABC Transportes Coletivos de Caçapava Ltda.*, posto que há nos autos farta documentação indicando o exercício da função de “motorista de ônibus”, tais como, registros em CTPS e Laudo Técnico Pericial, o que enseja o enquadramento da atividade como especial diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobreadores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Frise-se que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico pericial atestando a efetiva sujeição a agentes agressivos, pois em razão da legislação vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n.º 9.032/95) e até 10.12.1997, mediante a apresentação de informativos SB-40 e/ou DSS-8030, como no caso em apreço.

Em contrapartida, o mesmo não se pode dizer em relação ao período subsequente de 11.12.1997 a 16.05.2007, dada a alteração legislativa que passou a exigir a correspondente comprovação técnica da sujeição contínua do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu.

Isso porque, o PPP colacionado aos autos, se limitou a certificar a sujeição do segurado ao agente agressivo ruído, porém, sob o nível de 81,4 dB(A), considerado inferior para a caracterização de atividade especial, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para tal finalidade, a exposição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que não restou inequivocamente comprovado nos autos.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para reconhecer os períodos de 06.03.1997 a 01.06.1997 e de 01.07.1997 a 10.12.1997, como atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (24.08.1979 a 22.03.1980, 02.05.1984 a 02.07.1990, 16.07.1990 a 21.03.1991, 21.03.1991 a 28.04.1995 e de 29.04.1995 a 05.03.1997) acrescidos aos períodos de labor especial ora declarados (06.03.1997 a 01.06.1997 e de 01.07.1997 a 10.12.1997), observo que até a data do requerimento administrativo (16.05.2007), o autor ainda não havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Todavia, considerando o pedido subsidiário veiculado pelo demandante em sua exordial visando a conversão dos referidos interstícios em tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a revisão da renda mensal inicial do benefício originário (NB 42/138.314.157-3), entendo que tal medida mostra-se plenamente aplicável, o que enseja a procedência parcial do pedido.

O termo inicial da revisão deverá ser a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.05.2007, observada a prescrição quinquenal incidente sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu o ajuizamento do presente feito, nos termos definidos pelo art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

Em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, a serem fixados na fase de execução da r. sentença e despesas processuais próprios, nos termos dos artigos 85, § 4º, inc. II e 86, ambos do CPC/2015, e dividirão as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à parte autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer os períodos de 06.03.1997 a 01.06.1997 e de 01.07.1997 a 10.12.1997, como atividade especial exercida pelo autor, sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a fim de revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (NB 42/138.314.157-3), desde a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.05.2007, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios, correção monetária, juros de mora e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003557-65.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: BENICE MARTINS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP2207130A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, sem condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios em face da prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 18.04.1952, completou a idade mínima (55 anos) em 18.04.2007, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 156 (cento e cinquenta e seis) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de óbito do companheiro, ocorrido aos 27.06.2007, indicando a condição de "aposentado";
- b) CTPS do companheiro contendo registros de contratos de trabalho destinados à função de "campeiro", "serviços gerais" e "trabalhador rural";
- c) certidões de nascimento dos filhos, em sua grande maioria sem qualquer referência ao ofício desenvolvido pelos genitores, havendo apenas uma certidão, emitida aos 20.08.1978, indicando o ofício de "lavrador" do companheiro, enquanto a demandante foi qualificada como "prezadas domésticas".

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela parte autora, inexistem nos autos qualquer elemento de convicção que permita concluir pela sua efetiva dedicação à faina campesina, o que seria de rigor para justificar o reconhecimento de extenso lapso temporal de atividade rural, a saber, mais de 40 (quarenta) anos.

Insta salientar que nenhum dos documentos apresentados pela demandante contém sua qualificação como “lavradora”, havendo tão-somente as referências aos registros firmados na CTPS de seu companheiro para o exercício de labor rural.

Contudo, como bem asseverado pelo INSS, tais informações não podem ser estendidas à demandante, posto que não se trata de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, o que ensejaria a cooperação mútua dos integrantes da família. *In casu*, o companheiro da demandante ostentava vínculos formais, com correspondente registro em CTPS, para o desempenho de suas atividades profissionais, logo, mostra-se totalmente desarrazoada a tese de que a autora o teria acompanhado nas lides campesinas de forma informal.

No mais, observo que tampouco as provas orais colacionadas aos autos permitiram a procedência do pedido veiculado pela demandante, posto que ambas as testemunhas arroladas pela parte autora afirmaram em juízo, sob o crivo do contraditório, que muito embora a requerente tenha laborado por breves períodos em propriedades rurais da região, suas tarefas sempre foram relacionadas aos afazeres domésticos, ou seja, a autora nunca se dedicou efetivamente ao labor agrícola.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rural pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022185-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956
AGRAVADO: ANDRE LUIZ MARCELINO ALVES
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA HELENA FERNANDES RIBEIRO - SP334137

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em face de decisão que, em ação ajuizada com o objetivo de manutenção/restabelecimento da pensão por morte recebida pelo demandante em razão do óbito de seu pai, deferiu a tutela antecipada.

Aduz o agravante, em síntese, que não há previsão legal de pagamento de pensão por morte a filho maior de 21 anos, exceto se inválido, o que não é o caso do autor.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, *in verbis*:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fuses**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigorou até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigorou até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8.213/91, nos termos vigentes à época do óbito do pai do autor, asseguram o direito colimado pelo agravante somente até o implemento dos 21 (vinte e um) anos de idade, nos seguintes termos:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

"Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido ou com deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente"

Resta evidenciado do texto legal acima transcrito que o benefício em comento extingue-se, ao menos quanto à parte individual relativa ao filho do *de cujus*, quando este completar 21 (vinte e um) anos, com é o caso dos autos, consoante se depreende da leitura da exordial do feito principal e dos documentos pessoais da parte autora.

Ademais, as únicas ressalvas das normas mencionadas são a invalidez do dependente, sua deficiência intelectual ou mental, o que não é a hipótese ora analisada, mormente porque o autor é estudante universitário, o que, s.m.j., comprova sua aptidão.

A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DA PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no AREsp 68457/DF, 2011/0246690-6, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJe 22.08.13)

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 (VINTE QUATRO) ANOS. IMPOSSIBILIDADE.

A pensão por morte é devida ao filho até a idade de 21 (vinte e um) anos, não havendo previsão legal para ampliar esse período, mesmo que o beneficiário seja estudante universitário.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1333472/MS, 2012/0142693-0, 1ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, v.u., DJe 16.04.13)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. Esta Corte Superior perfilha entendimento no sentido de que, havendo lei estabelecendo que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não há como, à míngua de amparo legal, estendê-la até aos 24 (vinte e quatro) anos de idade quando o beneficiário for estudante universitário.

2. Recurso especial não provido." (REsp 1269915/RJ, 2011/0184330-1, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 13.10.11)

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte não mais preenche a condição de dependente do segurado falecido, a teor do disposto no inciso I, do artigo 16, c.c. o inciso II, do artigo 77 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, é de rigor a reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5002989-49.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: AMINTAS COSTA AMARAL

Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fundamento no art. 85 do CPC, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 12.11.1949, completou a idade mínima (60 anos) em 12.11.2009, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 168 (cento e sessenta e oito) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 12.12.1981, indicando o ofício de “lavrador”;
- b) cédula de identidade, emitida aos 06.03.1975, indicando o ofício de “lavrador”;
- c) certidão de nascimento dos filhos emitidas, respectivamente, aos 27.06.1986, 02.03.1988 e de 13.08.1990, todas indicando o ofício de “lavrador”;
- d) ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS, emitida as 15.07.1987;
- e) ficha de cadastro em supermercado, sem data definida, indicando o ofício de “lavrador”;
- f) guia de recolhimento de contribuição sindical na competência de janeiro/2003;
- g) cópia da CTPS contendo registro de contrato de trabalho firmado pelo autor junto a empregador rural no período de 23.03.1999 a 21.05.1999, para o exercício da função “serviços gerais”; e
- h) recibos de diárias de serviços rurais emitidas aos 06.09.2011 e 24.06.2012.

Vê-se, pois, que conforme admitido pelo próprio Juízo de Primeiro Grau, a parte autora, de fato, apresentou início razoável do exercício de atividade rurícola, contudo, também restou comprovado nos autos que no período de 02.01.2007 a 08.07.2010, ou seja, justamente no interregno imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, o demandante mantinha vínculo laboral junto à empresa *Frigorífico União do Iguatemi Ltda.*, com registro em CTPS, para exercício de atividade eminentemente urbana, a saber, “auxiliar de indústria”.

Nesse contexto, considerando que no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário o demandante ostentava vínculo laboral para exercício de atividade urbana, forçoso considerar que não se justifica a redução de 05 (cinco) anos no requisito etário aplicável ao benefício de aposentadoria por idade ao rurícola, eis que o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que o segurado especial, embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade, o que não é o caso dos autos.

In casu, portanto, agiu com acerto o d. Juízo de Primeiro Grau julgar improcedente o pedido veiculado pela parte autora posto que em evidente incompatibilidade com o entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento da Repercussão Geral no REsp n.º 1.354.908.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5002990-34.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VISITACION ALVARES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fundamento no art. 85 do CPC, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per se, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 08.10.1950, completou a idade mínima (55 anos) em 08.10.2005, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 144 (cento e quarenta e quatro) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de nascimento dos filhos emitidas, respectivamente, aos 05.05.1988 e 02.09.1991, ambas contendo a qualificação do genitor como "agricultor", enquanto a demandante foi identificada como "do lar";
- b) ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS, emitida aos 04.11.2005;
- c) declaração de labor rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS, sem a correspondente homologação pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95; e

d) ficha médica emitida aos 26.06.2006, indicando o ofício de “lavradora” declarado pela própria interessada.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela parte autora, inexistem nos autos qualquer elemento de convicção que permita concluir pela sua efetiva dedicação à faina campesina, o que seria de rigor para justificar o reconhecimento de extenso lapso temporal de atividade rural, a saber, mais de 40 (quarenta) anos.

Insta salientar que nenhum dos documentos apresentados pela demandante contém sua qualificação como “lavradora”, havendo tão-somente os documentos emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS, cuja filiação da autora ocorreu coincidentemente na competência de novembro/2005, ou seja, no mês imediatamente subsequente ao implemento do requisito etário necessário para a concessão da benesse previdenciária almejada.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural no extenso lapso temporal reclamado pela autora, mais de 40 (quarenta) anos, lapso temporal mais do que suficiente para que a requerente ostentasse documentos contemporâneos que certificassem o efetivo exercício de atividade rural, o que, entretanto, não ocorreu.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam provas documentais do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmonico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003025-91.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CLEUZA MARIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC/1973, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 11.10.1958, completou a idade mínima (55 anos) em 2013, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) título definitivo de domínio sobre imóvel rural doado pela Prefeitura Municipal de Itaquiraí/MS, emitido aos 09.09.2013; e
- b) notas fiscais de aquisição de insumos agrícolas emitidas a partir de 10.03.2011.

Vê-se, pois, que de fato há nos autos início de provas materiais do exercício de atividade rurícola pela demandante, sem o correspondente registro em CTPS, contudo, apenas e tão-somente a partir do ano de 2011, nos exatos termos explicitados pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ou seja, não há comprovação da efetiva dedicação da autora às lides campesinas pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Aliás, faz-se necessário salientar que o relato apresentado pelas testemunhas permite tão-somente corroborar a alegação de que a demandante passou a exercer atividade rurícola em regime de economia familiar na propriedade recebida graciosamente da municipalidade, visando a produção de alimentos para o próprio consumo, todavia, conforme documentação colacionada aos autos, verifico que a transferência do domínio definitivo sobre o imóvel rural somente ocorreu em meados de 2013.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5003085-64.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DA VID DANTAS

APELANTE: IRENE ALEM ARISTIMUNHO

Advogados do(a) APELANTE: AURIENE VIVALDINI - SP2720350A, CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP2720400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento nos arts. 85, § 8º e 98, § 3º, ambos do CPC, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 01.04.1960, completou a idade mínima (55 anos) em 2015, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 24.06.1976, indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo cônjuge, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “lides domésticas”;
- b) certidão de nascimento dos filhos, emitidas, respectivamente aos 03.06.1978 e 25.12.1980, ambas contendo a qualificação do genitor como “lavrador”, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “lides domésticas”; e
- c) certidão de óbito do marido, ocorrido aos 20.09.1982, indicando que à época do falecimento o mesmo exercia a função de “lavrador”.

Vê-se, pois, que de fato há nos autos início de provas materiais do exercício de atividade rurícola pela demandante, sem o correspondente registro em CTPS, contudo, apenas e tão-somente no período de junho/1976 a setembro/1982, data de óbito do cônjuge da autora, único familiar identificado na documentação colacionada aos autos como efetivamente vinculado às lides campesinas, ou seja, ainda que se admita a extensão das informações contidas nos referidos documentos em favor da demandante, ainda assim forçoso considerar que não há comprovação da efetiva dedicação desta às lides campesinas pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Conforme bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, as testemunhas arroladas pela parte autora sequer souberam informar a localização da chácara em que a demandante alega exercer atividades rurícolas, limitando-se a afirmar que costumam comprar produtos, tais como, mandioca, comercializados na cidade pela autora, circunstância que, por si só, não permite o reconhecimento de labor rurícola pela demandante.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre, em especial, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (abril/2015), vez que os documentos mais recentes indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo cônjuge falecido remontam ao ano de 1982, ou seja, há mais de 30 (trinta) anos. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rústica pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003053-59.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: NORANEI TAVARES RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS1670500A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campestre por período superior à carência, com o que haveria implementado os requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rúrcola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rúrcola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 04.10.1958, completou a idade mínima (55 anos) em 2013, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 25.07.1975, indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo cônjuge, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “lides domésticas”;
- b) certidão emitida pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário informando que o cônjuge da demandante exerce atividade rural, em regime de economia familiar, desde 27.03.2003;
- c) contrato particular de arrendamento de imóvel rural, firmado pelo cônjuge da demandante, com vigência no período de 31.01.2011 a 21.01.2016;
- d) contrato de prestação de serviços de medição e demarcação de propriedade rural pertencente ao cônjuge da demandante e realizados aos 25.02.2010;
- e) declarações anuais de produtor rural emitidas pelo cônjuge da autora relativas às competências de 2003, 2009, 2012 e 2013;
- f) declaração firmada pelo Governo do Estado do Mato Grosso do Sul informando que a autora e seu cônjuge desenvolvem atividade agropecuária desde 28.06.2001;
- g) declaração de servidores públicos estaduais vinculados à Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural – AGRAER, certificando a dedicação do cônjuge da demandante ao exercício de atividade agrícola em regime de economia familiar;
- h) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ribas do Rio Pardo/MS;
- i) declaração de aptidão ao PRONAF – programa governamental de agricultura familiar emitida em nome do cônjuge da demandante;
- j) notas fiscais de produtor rural emitidas em nome do cônjuge da demandante no ano de 2006;
- k) guias de recolhimento de contribuição sindical – agricultura familiar na competência de 2004;
- l) notas fiscais de aquisição de vacinas para gado e trânsito de animais.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar farto acervo probatório do seu alegado exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, desde 28.06.2001, nos exatos termos explicitados em suas razões recursais.

Isso porque, depreende-se da certidão emitida pelo Governo do Estado do Mato Grosso do Sul – Agência de Desenvolvimento Agrário e Extensão Rural – Unidade de Ribas do Rio Pardo/MS que a autora juntamente de seu cônjuge exploram parcela de terras no Projeto de Assentamento Mutum, lote 257, com área de 45 hectares, na condição de ocupantes, ou seja, desde 28.06.2001, ou seja, antes da efetiva transmissão do imóvel ocorrida em meados de 2003, onde ambos desenvolvem atividade agropecuária, em regime de economia familiar.

Por consequência, forçoso considerar que há nos autos início razoável de provas materiais dando plena conta do exercício de atividade rural pela autora em período superior à carência exigida para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses. Incluindo-se, ainda, o período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, a saber, outubro/2013, haja vista a plena vigência de contrato particular de arrendamento de imóvel rural firmado pelo cônjuge da autora com prazo de validade previsto de 2011 até 2016.

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora também mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pela demandante.

Anote-se que a orientação colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralista.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que há de se reconhecer a dedicação da demandante à faina campesina desde 28.06.2001, ou seja, por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser julgada procedente a presente demanda, concedendo-se em favor da autora o benefício de aposentadoria por idade rural.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até o presente *decisum*, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ.

Em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Por fim, quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios, correção monetária, juros de mora e custas processuais fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003037-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DA VID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OTACILIO VEIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: WILSON TADEU LIMA - MS9502000A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 28.04.2016. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais). Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando, em síntese, a ausência de início razoável de provas materiais do alegado exercício de atividade rurícola pelo autor pelo período de carência exigido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 21.03.1956, completou a idade mínima (60 anos) em 2016, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, se limitou a apresentar cópia de sua CTPS, contendo registro formal de contrato de trabalho no período de 02.05.1993 a 23.09.1997, para o exercício da função "serviços gerais".

No mais, os demais elementos de convicção apresentados no curso da instrução processual, como bem asseverado pelo d. representante do INSS, permitiram apenas concluir pelo seu domicílio em área rural, contudo, em nenhum momento ensejaram a comprovação do alegado exercício de atividade agrícola.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina, o que seria de rigor.

In casu, inexistem nos autos qualquer documento ou registro oficial que efetivamente certifique a condição de rurícola alegada pelo demandante, ou seja, não há comprovação da efetiva dedicação do requerente às lides campesinas pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados aos autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispendo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam provas documentais do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Invertido o ônus da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos referidos valores enquanto perdurar a condição de hipossuficiência econômica que ensejou a concessão da gratuidade processual, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, em face do inadimplemento dos requisitos legais necessários.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5003230-23.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DA VID DANTAS
APELANTE: ANA LUCIA NERY DE SANTANA
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267000A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de *Pontes de Miranda*, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 13.01.1958, completou a idade mínima (55 anos) em 2013, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 23.11.1985, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo cônjuge, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “do lar”;
- b) certidão emitida pela Justiça Eleitoral aos 09.04.2013, informando que no prontuário da demandante consta a ocupação: “outros”;
- c) ficha de atendimento médico no SUS, realizado em meados de 2007, porém, sem identificar a profissão da demandante;
- d) certidão de nascimento dos filhos, emitidas, respectivamente, aos 15.10.1986 e 10.10.1994, sendo que apenas a primeira contém a indicação do ofício de “lavrador” exercido pelo genitor, enquanto a ocupação da demandante é identificada como “do lar”;
- e) cartão de vacinação do filho, indicando tão-somente o domicílio em área rural;
- f) ficha de cadastro em estabelecimento comercial, ilegível quanto ao nome do cliente ao qual se atribui o ofício de “lavradora”.

Frise-se que além do mencionado documento não conter o nome do titular, o que seria de rigor para atribuir suas informações à demandante, faz-se necessário considerar que emitido por entidade privada com base nos dados fornecidos pela própria interessada, circunstância que relativiza sua credibilidade probatória.

- g) requerimento de matrícula do filho, relativo aos anos de 2009 a 2011, apenas indicando seu domicílio em área rural.

Vê-se, pois, que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina, eis que inexistem nos autos um único registro que a qualifique como “lavradora/trabalhadora rural”.

Logo, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, não há comprovação da efetiva dedicação da requerente às lides campesinas pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Isso porque, as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram que a mesma reside e presta serviços em uma propriedade rural da região, contudo, atua apenas no interior da sede, ou seja, seus afazeres são eminentemente domésticos, não havendo qualquer relação com a criação de gado realizada no local. Acrescentaram, ainda, que o cônjuge da autora é o atual administrador da fazenda, circunstância que, a meu ver, não se coduna com o alegado exercício de atividade rurícola pela autora de forma informal.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL_COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003219-91.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAVANIR DA CUNHA ROZA
Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982000A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS1078900A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de reconhecer os períodos de 25.12.1971 a 15.01.1976 e de 05.07.1998 a 30.04.2011, como labor rural exercido pelo demandante, a ser averbado perante o INSS e, por consequência, concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data de indeferimento do requerimento administrativo. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rústica pelo autor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de realização da audiência de instrução e julgamento e a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 07.04.1949, completou a idade mínima (60 anos) em 2009, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 168 (cento e sessenta e oito) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) cartão de produtor rural emitido aos 04.02.2010;
- b) decisão administrativa proferida pela 22ª Junta de Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social reconhecendo o labor rural desenvolvido pelo autor nos interregnos de 2002 a 2006 e de 2008 a 04.10.2011;
- c) certidão de casamento, celebrado aos 25.12.1971, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo demandante;
- d) certidão de nascimento do filho, emitida aos 15.01.1976, indicando o ofício de “lavrador” exercido pelo demandante;
- e) escritura pública de doação de imóvel rural firmada pelo genitor do demandante, aos 05.07.1998, em favor dos filhos, incluindo-se o demandante, à época qualificado como “agropecuário”;
- f) certificado de cadastro de imóvel rural, relativo às competências de 2003 a 2005;
- g) comprovantes de aquisição de vacinas para o gado criado pelo demandante nos anos de 2002, 2003, 2006, 2008, 2010 e 2011;
- h) declaração anual de produtor rural na competência de 2002;
- i) notas fiscais de produtor rural emitidas nos anos de 2007, 2009 e 2011;
- j) declaração firmada pelo Sindicato Rural de Campo Grande/MS; e
- k) documentos relativos à partilha do espólio do genitor do demandante, dando plena conta dos quinhões do imóvel rural atribuídos a cada um dos herdeiros, incluindo-se, o demandante.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rurícola sem o correspondente registro em CTPS.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pelo demandante, em regime de economia familiar, na propriedade rural herdada de seus genitores.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação do demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de indeferimento do requerimento administrativo, nos termos expendidos pelo d. Juízo de Primeiro Grau, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença para a fixação da verba honorária, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Em contrapartida, considerando a insurgência veiculada pela autarquia federal em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003350-66.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547000A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 07.11.2013. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rúrcola pelo autor. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides camponesas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que o demandante, nascido aos 11.07.1948, completou a idade mínima (60 anos) em 2008, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 162 (cento e sessenta e dois) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhador rural, o requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 08.09.1973, indicando o ofício de “agricultor” desenvolvido pelo demandante;
- b) plano de custeio agrícola, firmado em 18.12.2006;
- c) contratos de arrendamento de imóvel agrícola, com vigência nos períodos de 07.07.2005 a 10.10.2007 e de 10.06.2013 a 09.06.2014;
- d) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pedro Gomes/MS;
- e) nota fiscal de aquisição de instrumentos destinados ao cultivo agrícola, emitida na competência de julho/2013.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rural sem o correspondente registro em CTPS.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.*
- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pelo demandante. As testemunhas informaram que o autor sempre se dedicou às lides campesinas na região, tendo prestado serviços, inclusive, aos depoentes. Acrescentaram que em um dos contratos de arrendamento o ora demandante recebeu em contrapartida parte do lote para desenvolver agricultura de subsistência em regime de economia familiar. Por fim, informaram que atualmente o demandante também se dedica ao cultivo de bananas na região de Itiquiara/MS.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação do demandante à faina campesina por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de do requerimento administrativo, qual seja, 07.11.2013, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado, tornando-se definitiva a tutela de urgência concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença para a fixação da verba honorária, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Em contrapartida, considerando a insurgência veiculada pela autarquia federal em relação aos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, determino a observância do regramento estabelecido pelo C. STF no julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência dos consectários legais na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003461-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: THEREZA UEHARA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO STIEHLER MECCHI - MS1725700A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou procedente o pedido, a fim de conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 05.10.2015. Concedida a tutela antecipada para determinar a implantação da benesse no prazo de 30 (trinta) dias. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, recorre o INSS, sustentado o desacerto da r. sentença, em face da ausência de início razoável de provas materiais acerca do alegado exercício de atividade rural pela autora. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de realização da audiência de instrução e julgamento.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorável com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorável o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Ab initio, ainda faz-se necessário salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Diante disso, não conheço da remessa oficial.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908 , realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural , momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural , sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 11.08.1955, completou a idade mínima (55 anos) em 2010, contudo, notícia o exercício de atividade rurícola após o advento da Lei n.º 8.213/91, com o que deverá comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor do art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, apresentou os seguintes documentos:

- a) certidão de nascimento do filho, emitida aos 23.09.1980, indicando o ofício de "agricultor" desenvolvido pelo genitor, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como "do lar";
- b) certidão de nascimento do marido, emitida aos 22.05.1957, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido pelo genitor;
- c) certidão de óbito do marido, emitida aos 24.08.2010, indicando o domicílio rural junto ao Assentamento Eldorado II, no município de Sidrolândia/MS;
- d) recibos de pagamento ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia/MS, relativos às competências de novembro/2011 a dezembro/2014, realizados em meados de 2015, bem como nas competências de 2003 a 2011;

- e) comprovantes de recolhimento de contribuição sindical – agricultura familiar emitidos em nome do cônjuge da autora na competência de maio/2004 e da própria demandante em maio/2010;
- f) cartões de produtor rural emitidos em nome da autora, com validade até 31.03.2011;
- g) comprovante de inscrição no cadastro da agropecuária, emitido aos 22.05.2012;
- h) carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia/MS, com data de ingresso aos 02.04.2003;
- i) contrato de concessão firmado em nome do cônjuge da autora, com validade por 05 (cinco) anos, identificando-o como “agricultor”;
- j) nota de crédito rural emitida em nome da autora, para financiamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), com vencimento previsto para janeiro/2024;
- k) contrato de concessão de crédito de instalação – modalidade fomento, emitido pelo INCRA em maio/2009;
- l) declaração do INCRA informando que a autora e seu cônjuge figuravam no cadastro de beneficiário da Reforma Agrária desde 13.12.2006;
- m) declarações particulares dando conta do domicílio rural da autora;
- n) notas fiscais de aquisição de instrumentos e insumos agrícolas;
- o) nota fiscal de produtor rural emitida pela demandante em dezembro/2013;
- p) comprovantes de aquisição de vacinas para criação de animais na competência de julho/2008; e
- q) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bodoquena/MS.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida pela autarquia federal, a parte autora se desincumbiu do ônus de apresentar início razoável do alegado exercício de atividade rurícola sem o correspondente registro em CTPS.

Frise-se que a orientação jurisprudencial colegiada é no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Consigno, por oportuno, que os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela parte autora mostraram-se firmes e convincentes quanto ao labor rural exercido pelo demandante. As testemunhas informaram que a autora já se dedicava às lides rurais, juntamente de seu marido, desde meados de 1995, na cidade de Bodoquena/MS, tendo, inclusive, firmado contrato de arrendamento com vigência de 1998 até 2003. Acrescentaram que a partir de então a demandante e seu marido obtiveram, através do programa governamental de Reforma Agrária, o lote de um imóvel rural situado no denominado Assentamento Eldorado II, na cidade de Sidrolândia/MS, onde passaram a desenvolver atividade agropecuária. Acrescentaram que mesmo após a morte do marido, a demandante continuou se dedicando às lides campestres, a saber, cultivo de produtos e criação de animais, tais como, vacas leiteiras, porcos e galinhas visando sua própria subsistência.

A testemunha Lucas Ferreira confirmou o fato da demandante possuir uma casa na área urbana da cidade, contudo, esclareceu que no referido imóvel residem apenas os filhos da demandante que, por sua vez, apenas permanece no local aos finais de semana, para visitar seus familiares, vez que reside no Assentamento Eldorado II, onde exerce atividade agrícola.

E nem se alegue que o fato da demandante ter figurado como sócia de uma empresa juntamente de seu esposo em meados de 1987, por si só, teria o condão de rechaçar o farto acervo de provas indicando sua dedicação exclusiva à faina campestre, como pretendido pela autarquia federal, pois conforme bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, além do referido fato ser bastante anterior ao período de labor rural reclamado pela requerente, restou evidenciado nos autos que a autora atuou apenas como representante legal de seu filho menor, não havendo qualquer elemento de convicção nos autos que indique sua atuação no comércio.

Tampouco o fato do cônjuge da autora ostentar benefício previdenciário decorrente de deficiência à época do óbito (agosto/2010) inviabilizaria o reconhecimento do labor rural desenvolvido pela autora, vez que o farto acervo probatório colacionado aos autos contém diversos registros emitidos no nome da própria demandante, dando plena conta de sua atividade rural.

Dessa forma, ante o início de prova material devidamente corroborado pela prova testemunhal, obtida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, entendo que mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo d. Juízo de Primeiro Grau ao reconhecer a dedicação da demandante à faina campestre por período superior àquele exigido para a concessão da benesse almejada, com o que há de ser mantida a procedência do pedido veiculado na exordial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de do requerimento administrativo, qual seja, 05.10.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada, tornando-se definitiva a tutela de urgência concedida pelo d. Juízo de Primeiro Grau.

Mantenho, ainda, os critérios adotados na r. sentença para a fixação da verba honorária e incidência dos consectários legais, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003423-38.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEONILDE PINTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 05.11.1957, completou a idade mínima (55 anos) em 2012, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 180 (cento e oitenta) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de nascimento das filhas emitidas, respectivamente, aos 29.05.1976 e 19.06.1977, ambas indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo genitor, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “doméstica”;
- b) certidão de casamento, celebrado em setembro/1975, indicando o ofício de “lavrador” desenvolvido pelo cônjuge, enquanto a autora foi qualificada como “doméstica”;
- c) declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado/MS;
- d) nota fiscal de compra de móveis e eletrodomésticos emitida em nome da autora aos 07.11.2000 e ficha de cadastro em farmácia emitida aos 05.06.1999, ambas informando o ofício de “trabalhadora rural” fornecido unilateralmente pela interessada; e
- e) certidão emitida pela Justiça Eleitoral aos 15.01.2013, indicando como ocupação da demandante a referência a “outros”.

Vê-se, pois, que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina, pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 180 (cento e oitenta) meses.

Isso porque, ainda que se admita como início de prova material os documentos fornecidos por comerciantes da região em nome da autora, contendo a identificação do ofício de “trabalhadora rural”, conteúdo este fornecido unilateralmente pela própria interessada, forçoso considerar que tais registros, por si só, não se prestam a comprovação do labor rural pelo período de carência exigido, eis que emitidos curto interregno de junho/1999 a novembro/2000.

Nos demais documentos apresentados pela demandante, sua ocupação profissional é sempre identificada como “doméstica”, circunstância que não se coduna com o alegado exercício ininterrupto de atividades rurícolas. E nem se alegue que a qualificação do cônjuge como “lavrador” poderia ser estendida à demandante, eis que na hipótese em apreço, não há qualquer elemento de convicção no sentido de que a autora tenha se dedicado às lides campesinas em regime de economia familiar. Aliás, depreende-se de seu relato em juízo que teria laborado na condição de boia-fria.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistam provas documentais do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003365-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NEUSA COLUTI COUTINHO

Advogados do(a) APELANTE: JULIANE PENTEADO SANTANA - MS7734000A, CLELIA STEINLE DE CARVALHO - MS6624000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o conseqüente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei nº 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 29.08.1952, completou a idade mínima (55 anos) em 2007, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 156 (cento e cinquenta e seis) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Todavia, no caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 08.07.1982, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido pelo cônjuge, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como "prendas do lar";
- b) CTPS da autora contendo apenas o registro de vínculos urbanos relativos aos períodos de 01.04.1989 a 10.08.1989, 01.04.1992 a 08.10.1992 e de 10.01.1997 a 31.03.1997;
- c) escritura de imóvel rural concedido pelo Estado do Mato Grosso do Sul em favor do cônjuge da demandante em procedimento de Reforma Agrária, emitido aos 25.05.2007;
- d) certidão oficial informando que a autora e seu cônjuge foram assentados aos 25.05.2007 através do projeto governamental denominado "Assentamento Associação Familiar Boa Esperança", situado na cidade de Terenos/MS;

e) nota fiscal de compra de ração e de comercialização de leite, ambas emitidas em meados de 2012.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina, pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

Consigno, por oportuno, que há nos autos elementos de convicção que permitem concluir que a autora exerceu atividade rurícola, contudo, apenas a partir do ano de 2007, quando a requerente e seu cônjuge foram beneficiados por projeto governamental de Reforma Agrária que ensejou o assentamento destes em imóvel rural localizado na cidade de Terenos/MS.

Por outro lado, inexistente nos autos início razoável de provas materiais da alegada dedicação da autora à faina campesina em período anterior, o que seria de rigor para o implemento do período de carência exigido para a concessão da benesse almejada.

E nem se alegue que a simples menção ao ofício de “lavrador” desenvolvido pelo cônjuge da autora por ocasião do casamento (julho/1982), se prestaria a tal finalidade, vez que após o referido evento a autora chegou, inclusive, a firmar contratos de trabalho com registro em CTPS para exercício de atividade urbana, circunstância que não se coduna com o alegado exercício ininterrupto de labor rural em regime de economia familiar.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL_COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp n.º 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmonico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei n.º 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022686-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: ROSELI ANTONIA DE GODOY CONTE

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA INEZ FERREIRA GARAVELLO - SP265415

AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de pensão por morte de seu esposo, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que estão comprovados todos os requisitos necessários à implantação do benefício, inclusive a qualidade de segurado do falecido, o qual teve reconhecido judicialmente seu direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprе recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 13.183/2015, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à dependência econômica, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Pois bem

No caso, a ocorrência do evento morte, em 01/11/2014, foi comprovada pela certidão de óbito acostada aos autos.

A dependência da autora em relação ao *de cuius* é presumida, uma vez que eram casados na data do passamento.

Quanto à qualidade de segurado, consta dos autos cópia da sentença e do acórdão, transitado em julgado em 03/04/2017, que reconheceram o direito do finado ao recebimento de aposentadoria por invalidez até a data de sua morte, tendo sido determinado o pagamento das parcelas atrasadas aos herdeiros habilitados naquele processo.

Dessa forma, preenchidos todos os requisitos exigidos à concessão do benefício pleiteado, é possível a implantação da tutela antecipada, sendo de rigor a reforma da decisão agravada.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009803-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ELIZANGELA APARECIDA MENDES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA CARLA MARTINS - SP264392
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de salário maternidade, deferiu parcialmente os benefícios da justiça gratuita, apenas no tocante às despesas processuais diferentes das custas (taxas), tais como eventuais honorários periciais, publicação de editais, exames e honorários de sucumbência, determinando que a demandante recolhesse as custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Aduz a agravante, em síntese, que para a concessão da gratuidade judiciária basta a apresentação de declaração de pobreza e que a contratação de advogado particular não impede o deferimento total dos benefícios da justiça gratuita. Afirma, ainda, que a concessão parcial da gratuidade judiciária fere sua garantia constitucional de acesso à Justiça.

Contraminuta do agravado.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior; não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de *Pontes de Miranda*, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. Prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

A agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal. Outrossim, verifica-se que a autora, técnica de enfermagem, juntou aos autos cópia de sua CTPS para comprovar que seu último vínculo empregatício, com remuneração de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), terminou em 01/05/2017. Assim, entendo que inexistem nos autos provas para afastar a presunção de que a demandante não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Anote-se, por fim, que, conforme o disposto no art. 99, § 4º, do CPC, a contratação de advogado particular não impede a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Isso posto, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tempestivamente, contra decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora, para reformar o *decisum* que havia indeferido a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao requerente.

O embargante, aduz, em síntese, que o julgado é obscuro, uma vez que não teria considerado que os rendimentos do demandante são superiores a R\$ 7.000,00 (sete mil reais), donde se conclui que possui condições de arcar com as despesas processuais, senão integral, ao menos parcialmente ou de forma parcelada.

Por fim, requereu que a mácula apontada seja sanada, principalmente para fins de prequestionamento.

É o relatório.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte ré, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso quanto aos rendimentos auferidos pelo autor, os quais possibilitariam a ele o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao sustento de sua família.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara.

A propósito, segue trecho do julgado:

“O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal. Outrossim, verifica-se do comprovante de pagamento de salário, de maio/2017, que, apesar de os rendimentos brutos do autor terem sido de R\$ 7.036,42 (sete mil e trinta e seis reais e quarenta e dois centavos), observa-se que os descontos referentes à Previdência e Imposto de Renda somam aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), donde se conclui que a renda líquida do autor é de pouco mais de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a meu ver, rendimentos que não são expressivos a ponto de afastar a presunção de que não possa arcar com o pagamento das despesas processuais sem prejuízo ao próprio sustento ou de sua família, alicerçando a afirmação de hipossuficiência financeira, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.”

Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutra trajetória, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados."(EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie."(EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o ente previdenciário alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. n° 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022518-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CLAONICE DOMINGUES MARTINS

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão que, em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Aduz a agravante, em síntese, que demonstrou sua incapacidade ao trabalho que, aliada ao caráter alimentar do benefício, possibilitaria o deferimento do provimento antecipatório.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011*)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227*).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumpra-se recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Na hipótese, a agravante fez requerimento administrativo de auxílio-doença em 07/07/2016, benefício indeferido porque não reconhecida sua incapacidade.

Para afastar a conclusão administrativa, a autora juntou aos autos documentação médica particular.

Os exames de imagem são de junho/2016.

O único atestado apresentado, de 05/07/2016, indica que a demandante sofre de tendinopatia calcárea de ombros e espondilodiscoartrose, estando inapta ao trabalho por tempo indeterminado.

Como bem observado pelo magistrado *a quo*, não há qualquer documento que indique a incapacidade atual da requerente.

Note-se que a demanda subjacente fora ajuizada somente em 28/10/2017, ou seja, mais de um ano após a emissão da documentação médica apresentada.

Dessa forma, entendo ser necessário aguardar-se a instrução probatória, com a realização de laudo médico judicial, para melhor esclarecimento sobre a existência, extensão e data de início da inaptidão da autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. AUSENTES OS REQUISITOS LEGAIS.- Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, empregada doméstica, nascida em 25/03/1963, afirme ser portadora de gonartrose, outros transtornos de discos intervertebrais, dorsalgia, lesões no ombro, luxação, entorse ou distensão dos ligamentos do pescoço, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.- Não obstante tenha recebido auxílio-doença, no período de 25/08/2015 a 26/10/2015, o INSS cessou o pagamento do benefício, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.- Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.- Agravo de instrumento improvido.(AI 00051420420164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Isso posto, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022512-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MARIA IZABEL FERNANDES BUBOLA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que julgou improcedente exceção de suspeição em face de perito médico que teria trabalhado no instituto em que a demandante esteve internada inúmeras vezes.

É o relatório.

DECIDO.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior; porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprer recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

*Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.*

*Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."*

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

O novo Código de Processo Civil, em vigor desde 18/03/16, trouxe algumas mudanças relativas às hipóteses de cabimento do agravo de instrumento.

Em seu art. 1.015, dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Como se vê, a decisão agravada, que rejeitou a exceção de suspeição contra o perito médico nomeado para a realização do laudo judicial, não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

A propósito, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 1.015 DO NOVO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. I - A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.(AI 00042465820164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo. 2. A decisão agravada versa sobre matéria relativa à competência para processar e julgar o feito, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo. 3. Recurso não conhecido.(AI 00064499020164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE DECLINOU DE COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NO ART. 1.015 DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A regra do Art. 1.015 do CPC contempla a interposição de agravo apenas em face das decisões interlocutórias que versam sobre as matérias descritas no referido dispositivo. 2. A irresignação refere-se à decisão em que o Juízo a quo declinou da competência para julgar a demanda; não encontrando a hipótese respaldo legal para impugnação por meio do agravo de instrumento, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. 3. Agravo desprovido.(AI 00067304620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No entanto, o art. 1.009, § 1º, do novo diploma legal, estabelece que: "*As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.*"

Dessa forma, conforme o caso e se assim a demandante entender, poderá alegar a questão, como preliminar, em sede de apelação.

Destarte, tem-se que o presente recurso é inadmissível.

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000919-11.2016.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON MARCELO RODRIGUES DIAS
Advogado do(a) APELADO: EURICO NOGUEIRA DE SOUZA - SP1520310A

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 05.02.1990 a 31.12.1991 e de 01.01.1992 a 31.12.1992, como atividade especial exercida pelo autor, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 13.02.2015. Consectários explicitados. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do C. STJ. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, sustentando o desacerto da r. sentença quanto ao reconhecimento de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, observo que os períodos de 01.01.1993 a 02.12.1998 e de 03.12.1998 a 13.02.2015, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:

- 05.02.1990 a 31.12.1991 e de 01.01.1992 a 31.12.1992, junto à empresa *Volkswagen do Brasil Ltda.*, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, respectivamente, sob os níveis de 82 dB(A) e 91 dB(A), considerados prejudiciais à saúde, nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

E nem se alegue que o fato do demandante laborar na condição de aprendiz nos interregnos ora reclamados teria o condão de inviabilizar a caracterização de atividade especial, como suscitado pela autarquia federal, posto que o documento técnico colacionado aos autos é bastante claro ao informar que o segurado foi submetido às referidas condições laborais de forma habitual e permanente.

Nesse contexto, mostrou-se acertado o posicionamento adotado pelo Juízo de Primeiro Grau ao proceder ao reconhecimento dos períodos acima explicitados, como atividade especial exercida pelo demandante.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (01.01.1993 a 02.12.1998 e de 03.12.1998 a 13.02.2015), somados aos períodos de labor especial reconhecidos em Juízo (05.02.1990 a 31.12.1991 e de 01.01.1992 a 31.12.1992), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 13.02.2015, a parte autora já havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos exatos termos explicitados na r. sentença recorrida.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 13.02.2015, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão do segurado.

No mais, mantenho os termos da r. sentença para fixação da verba honorária, em face da ausência de impugnação recursal específica das partes nesse sentido.

Por outro lado, considerando a irrisignação expressa do INSS quanto aos critérios de incidência dos consectários legais, determino a observância do regramento firmado pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no RE n.º 870.947.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, tão-somente para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

É o voto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5001000-23.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SEVERINO EDMILSON FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP3539940A, VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP2758090A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, pretendendo o reconhecimento da integralidade dos períodos de atividade especial descritos na exordial, a fim de viabilizar a concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtempere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente ' ruído '

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)." (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico ' ruído '. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, observo que os períodos de 01.12.1987 a 10.03.1992 e de 26.11.1992 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP, todavia, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório, por si só, não permite o enquadramento da integralidade dos períodos reclamados na exordial.

- 29.04.1995 a 10.12.1997, junto à empresa *Metra – Sistema metropolitano de Transportes Ltda.*, na função de “motorista de ônibus”, circunstância que enseja o enquadramento da atividade como especial diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Consigno, por oportuno, que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico pericial atestando a efetiva sujeição a agentes agressivos, pois em razão da legislação vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n.º 9.032/95) e até 10.12.1997, mediante a apresentação de informativos SB-40 e DSS-8030 e/ou documento técnico oficial atestando o exercício da atividade tida como especial, como no caso em apreço, ocorreu com PPP colacionado aos autos, dando conta do exercício da função de “motorista de ônibus”.

Todavia, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 11.12.1997 a 16.11.2015, também laborado pelo autor na função de “motorista de ônibus”, haja vista a alteração legislativa que inviabilizou o enquadramento de atividade especial com fundamento exclusivo na categoria profissional, passando-se a ser indispensável a concomitante apresentação de prova técnica certificando a sujeição contínua do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu na hipótese em apreço.

Isso porque, a menção genérica aos riscos de acidentes e desgastes de membros, contida no PPP apresentado pela parte autora, não enseja o reconhecimento de atividade especial, em face da ausência de previsão legal nesse sentido. Tais condições laborais, por si só consideradas, não encontram respaldo na legislação previdenciária vigente para caracterização de atividade especial.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997 ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (01.12.1987 a 10.03.1992 e de 26.11.1992 a 28.04.1995), somados ao período de labor especial ora reconhecido (29.04.1995 a 10.12.1997), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 16.11.2015, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, a serem fixados na fase de execução da r. sentença e despesas processuais próprios, nos termos dos artigos 85, § 4º, inc. II e 86, ambos do CPC/2015, e dividirão as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à parte autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997, como atividade especial exercida pelo autor, a ser averbada perante o INSS, para fins previdenciários.

É o voto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5000330-46.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: RAIMUNDO DA PAIXAO SARDINHA
Advogado do(a) APELANTE: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP2758090A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de atividade especial, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo previsto no art. 85, § 3º, do CPC, incidente sobre o valor da causa, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, pretendendo o reconhecimento da integralidade dos períodos de atividade especial descritos na exordial, a fim de viabilizar a concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(*REsp* 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(*REsp* 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprir recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de períodos de atividade especial desenvolvidos pelo autor, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria especial.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEMLAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemperem-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização *específica* a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

*No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)*

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado*".

In casu, observo que os períodos de 07.01.1987 a 15.06.1989, 01.07.1989 a 30.06.1993 e de 01.03.1994 a 28.04.1995, já haviam sido administrativamente reconhecidos pelo INSS, como atividade especial exercida pelo autor, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, com o que reputo-os incontroversos.

No mais, com intuito de comprovar o exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia da CTPS e PPP's, todavia, diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, entendo que o referido acervo probatório, por si só, não permite o enquadramento da integralidade dos períodos reclamados na exordial.

- 29.04.1995 a 10.12.1997, laborado junto à empresa *Viação Riacho Grande Ltda.*, na função de "cobrador de ônibus", circunstância que enseja o enquadramento da atividade como especial diante da previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motomeiros e condutores de bondes, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão.

Consigno, por oportuno, que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico pericial atestando a efetiva sujeição a agentes agressivos, pois em razão da legislação vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 – Lei n.º 9.032/95) e até 10.12.1997, mediante a apresentação de informativos SB-40 e DSS-8030 e/ou documento técnico oficial atestando o exercício da atividade tida como especial, como no caso em apreço, ocorreu com PPP colacionado aos autos, dando conta do exercício da função de "motorista de ônibus".

Todavia, o mesmo não se pode dizer em relação ao período de 11.12.1997 a 20.05.2015, também laborado pelo autor na função de "cobrador de ônibus", haja vista a alteração legislativa que inviabilizou o enquadramento de atividade especial com fundamento exclusivo na categoria profissional, passando-se a ser indispensável a concomitante apresentação de prova técnica certificando a sujeição contínua do segurado a agentes nocivos, o que não ocorreu na hipótese em apreço.

Isso porque, a menção genérica à denominada “vibração de corpo inteiro” e “desgastes de membros”, contida no PPP apresentado pela parte autora, não enseja o reconhecimento de atividade especial, em face da ausência de previsão legal nesse sentido.

Consigno, por oportuno, que o referido agente nocivo (VCI – vibração de corpo inteiro), encontra correspondência tão-somente com ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelos pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99, o que não se verifica na hipótese de segurado atuante na condição de “cobrador de ônibus”.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997 ao cômputo de atividade especial exercida pelo autor.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Todavia, computando-se os períodos de atividade especial administrativamente reconhecidos pelo INSS (07.01.1987 a 15.06.1989, 01.07.1989 a 30.06.1993 e de 01.03.1994 a 28.04.1995), somados ao período de labor especial ora reconhecido (29.04.1995 a 10.12.1997), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 20.05.2015, a parte autora ainda não havia implementado tempo de serviço suficiente sob condições especiais para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria especial, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua exordial.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, a serem fixados na fase de execução da r. sentença e despesas processuais próprios, nos termos dos artigos 85, § 4º, inc. II e 86, ambos do CPC/2015, e dividirão as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à parte autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período de 29.04.1995 a 10.12.1997, como atividade especial exercida pelo autor, a ser averbada perante o INSS, para fins previdenciários.

É o voto.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

elitozad

APELAÇÃO (198) Nº 5003396-55.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: TRINDADE MARIA LOPES DUTRA

Advogado do(a) APELANTE: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro em CTPS, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral obtida no curso da instrução processual.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$ 600,00 (seiscentos e oitenta reais), ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos acerca de sua dedicação à faina campesina e o consequente preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que o presente julgamento será realizado por decisão monocrática e, nesses termos, adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n.º 2011.61.12.003112-6, *in verbis*:

"Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johansom di Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação n.º 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecorrível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecorrível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adotar-se-á e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se à análise do implemento dos requisitos legais necessários a concessão do benefício de aposentadoria por idade à rurícola.

A Lei n.º 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade rural.

Nesses termos, observo que além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rurícola, mesmo que descontínua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

Os dispositivos legais citados devem ser analisados em consonância com o regramento contido no artigo 142, do mesmo diploma legal, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

No mais, segundo o RESP n.º 1.354.908 , realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC/1973, art. 543-C), necessária à comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural , momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural , sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, inc. III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09.09.2003) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei n.º 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta Constitucional de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, inc. II.

No entanto, penso que se as lides campestres foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 05 (cinco) anos mencionada no art. 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, § 3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, inc. III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, inc. VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, inc. X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestre se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período.

Na hipótese em apreço, observo que a demandante, nascida aos 09.07.1955, completou a idade mínima (55 anos) em 2010, devendo, por consequência, comprovar o exercício de atividade rural por 174 (cento e setenta e quatro) meses, a teor da tabela estabelecida pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar a sua condição de trabalhadora rural, a requerente, se limitou a apresentar os seguintes documentos:

- a) certidão de casamento, celebrado aos 20.08.1977, indicando o ofício de “agricultor” desenvolvido pelo cônjuge, enquanto a ocupação da demandante foi identificada como “lides domésticas”;
- b) certidão de nascimento dos filhos, verificados, respectivamente, aos 27.04.1974 e 02.09.1983, ambas contendo a qualificação do genitor como “agricultor”, enquanto a demandante foi identificada como “do lar”;
- c) ficha de atendimento hospitalar da demandante no período de 2008/2009, contendo a referência ao ofício de “lavrador” informado unilateralmente pela própria interessada e aparentemente incluído em momento posterior ao documento, haja vista a aparente discrepância na caligrafia;
- d) declarações particulares emitidas por comerciantes da região dando conta do ofício de “lavradora” informado unilateralmente pela própria interessada; e
- e) nota fiscal relacionada ao cultivo de mandioca, emitida aos 18.08.1989, porém, sem qualquer referência ao nome da demandante.

Vê-se, pois, que a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar sua efetiva dedicação à faina campesina, pelo período exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 174 (cento e setenta e quatro) meses.

Isso porque, ainda que se admita como início de prova material a extensão da qualidade de “agricultor” atribuída ao cônjuge da demandante em sua certidão de casamento e nas certidões de nascimento dos filhos, forçoso considerar que tais registros, por si só, não se prestam a comprovação do labor rural pelo período de carência exigido.

Nos demais documentos apresentados pela demandante, como bem asseverado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, a informação atinente ao ofício de “trabalhadora rural/lavradora” foi declarada unilateralmente pela própria interessada a comerciantes e estabelecimento hospitalar da região, circunstância que rechaça a validade da prova.

No mais, insta salientar que as provas orais também não se mostram seguras o suficiente para comprovar, pó si só, o exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos e documentos encartados ao autos não se reputa fonte segura e robusta para acolhimento de todo o período rural que pretende a parte autora reconhecer nestes autos.

A propósito, colaciono o julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1326.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre. O conjunto probatório desarmonioso não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei nº 8.213/91.

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus a parte autora à concessão do benefício pleiteado, o que enseja a improcedência do pedido veiculado na exordial.

Ausente impugnação específica das partes em relação aos critérios de fixação das custas e honorários advocatícios, mantenho os termos da r. sentença.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

elitozad

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021633-64.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ROBERTO VAZ GUIMARAES
Advogados do(a) AGRAVADO: RUBENS DE CASTILHO - SP57292, BENEDITO CARLOS DE FREITAS - SP67271

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020898-31.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: OSVALDO DE SOUZA LIMA
Advogado do(a) AGRAVADO: VITORIO MATIUZZI - SP80335

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287
AGRAVADO: VANILDE ALMERITO
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021736-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDGAR MOREIRA RAMOS
Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO GERALDO BARCELLO - SP124367

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022186-14.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE DONIZETTI LEMES
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022432-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDELINA PEREIRA DE FREITAS DA ROCHA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022526-55.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336
AGRAVADO: JOSE ALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: IRACEMA MIYOKO KITAJIMA - SP115526

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.
Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022867-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOADER GREGORIO DE PAULA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022859-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON JOSE VINCI JUNIOR - SP247290

AGRAVADO: ADEMIR TREVELLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA ANTONIA ALVES PINTO - SP9246800A

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022910-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LETICIA ARONI ZEBER MARQUES - SP148120

AGRAVADO: JOSE AMARO PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014296-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022751-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO

AGRAVADO: JOSE BARROZO FILHO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP1835830A

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014736-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: AGUINALDO APARECIDO CONTI
Advogado do(a) AGRAVADO: RONYWERTON MARCELO ALVES PEREIRA - SP192681

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5003685-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DA VID DANTAS

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDIR LOPES NOVAES - MS2633000A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo pericial.

Audiência de instrução e julgamento.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar a aposentadoria por invalidez à demandante, a partir de 03/03/2016, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada.

Sem recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Adoto como razão de decidir os argumentos expendidos pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Silva Neto nos autos da apelação cível n. 2011.61.12.003112-6, in verbis:

" Com efeito, põe-se objetivamente cabível a decisão unipessoal do Relator, tal como se posicionou o E. Desembargador Federal Johanson de Salvo, com muita propriedade, nos autos da apelação nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, in verbis:

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

*Cumprido recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso **não tem fases**, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.*

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, **sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973**, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: **RE 910.502/SP**, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; **ED no AG em RESP 820.839/SP**, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.248.117/RS**, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.138.252/MG**, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.330.910/SP**, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; **RESP 1.585.100/RJ**, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016."

Logo, por comungar inteiramente dos fundamentos exarados na v. decisão supramencionada, adota-se-a e se passa a decidir o presente recurso seguindo a mesma linha, ou seja, monocraticamente, mormente por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n. 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), uma vez que esta decisão está amparada em Súmulas dos Tribunais Superiores, precedentes dos Tribunais Superiores, fixados em jurisprudência estabilizada, precedentes julgados no regime dos Recursos Repetitivos, bem assim texto de norma jurídica, conforme se depreende a seguir."

Pois bem

Insta salientar não ser o caso de submissão do julgado à remessa oficial, em face da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo CPC (Lei nº 13.105/15).

DA REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa ex officio, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. Contrário sensu, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrario, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito translativo pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

DIREITO INTERTEMPORAL

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, não produz direito subjetivo processual para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa ." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo a quo na vigência do anterior Diploma Processual.

Diante disso, não conheço da remessa oficial.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013203-26.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FLAVIO ALEXANDRE GOMES MARQUES, FABIO HENRIQUE GOMES MARQUES, ANACLEIA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO - MS9103000A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO - MS9103000A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO - MS9103000A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023263-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO ARDELINDO GRACIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALBERTO BRANCO - SP143911

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023028-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ELIANA DE CASTRO SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023200-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734

AGRAVADO: DOUGLAS SAMUEL MAGNANI

Advogado do(a) AGRAVADO: LAUREANGELA MARIA BOTELHO ANDRADE FRANCISCO - SP75015

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023209-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: WAGNER MAROSTICA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734

AGRAVADO: APARECIDA LUIZ MATISEU

Advogados do(a) AGRAVADO: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023293-93.2017.4.03.0000

DESPACHO

Intime-se a parte recorrida nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, conclusos os autos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

Expediente Nro 3610/2017

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, Presidente da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, determina a intimação das partes acerca do julgamento dos processos abaixo relacionados, adiado com fulcro no artigo 935 do Código de Processo Civil, que se dará na sessão ordinária designada para o dia 29 de janeiro de 2017, SEGUNDA-FEIRA, às 14 horas, a qual transcorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico.

Ficam as partes intimadas do referido julgamento em sessão não presencial, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada até o dia e horário designados para o início da sessão, nos termos da Portaria nº 1, de 25/05/2017, da Presidência da Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Cientifico-as de que os feitos se processam na Subsecretaria da Oitava Turma, podendo ser encontrados na Avenida Paulista, nº 1.842 - Torre Sul -, 6º andar, Quadrante 4, São Paulo/SP - CEP 01310-936.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029225-31.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.029225-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	ADRIANA CRISTINA PIZANI
ADVOGADO	:	SP084922 ARIOVALDO DESSIMONE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00018-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5002113-31.2016.4.03.9999 (APELAÇÃO (198)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 24-01-2018
Horário: 14:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal
O processo nº 5016878-94.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 24-01-2018
Horário: 14:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal
O processo nº 5016310-78.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento
Data: 24-01-2018
Horário: 14:00
Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018520-05.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606
AGRAVADO: NATALIA ARIANE DE PAULA CARVALHO, DAIRA DE PAULA CARVALHO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo n.º 5012981-58.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo n.º 5000598-58.2016.4.03.9999 (APELAÇÃO (198)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo n.º 5010410-17.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012530-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA - RJ155698

AGRAVADO: LAERCIO COLLELA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULLYO CEZZAR DE SOUZA - SP175030

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5006438-39.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5014195-84.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5010272-50.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: MARIA JOSE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5014202-76.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: VALDO APARECIDO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5015051-48.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HILDA DIAS DA SILVA e Ministério Público Federal

O processo nº 5015746-02.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5003188-71.2017.4.03.9999 (APELAÇÃO (198)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

Justiça Federal
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

São Paulo/SP, 12 de dezembro de 2017.

Intimação da Pauta de Julgamentos

Destinatário: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e Ministério Público Federal

O processo nº 5006003-65.2017.4.03.0000 (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)) foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes

Sessão de Julgamento

Data: 24-01-2018

Horário: 14:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Av. Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira Cesar, São Paulo - SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001009-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: MARCOS ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BATISTELLI - MS9643000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: RICARDO BATISTELLI - MS9643000A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 12 de dezembro de 2017

Destinatário: APELANTE: MARCOS ANTONIO DOMINGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO DOMINGUES

O processo nº 5001009-04.2016.4.03.9999 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 24/01/2018 14:00:00

Local: Sala de audiências da 9ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

Boletim de Acórdão Nro 22732/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031401-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031401-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRA RUBIN
ADVOGADO	:	SP293222 TERESA CRISTINA DA SILVA SOARES
	:	SP309783 EULLER XAVIER CORDEIRO
No. ORIG.	:	00068656420158260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. REQUISITO [Tab]PRENCHIDOS À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONSECTÁRIOS.

- Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, após reconhecimento do lapso especial vindicado.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

- Em razão do novo regramento, encontram-se superadas a limitação temporal, prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, e qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

- Cumpre observar que antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) para atestar a existência das condições

prejudiciais.

- Nesse particular, ressalto que vinha adotando a posição de que o enquadramento pela categoria profissional no rol dos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 também era possível até a entrada em vigor do referido Decreto n. 2.172/97. Entretanto, verifico que a jurisprudência majoritária, a qual passo a adotar, tanto nesta Corte quanto no e. STJ, assentou-se no sentido de que o enquadramento apenas pela categoria profissional é possível tão-somente até 28/4/1995 (Lei n. 9.032/95). Nesse sentido: STJ, AgInt no AREsp 894.266/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 17/10/2016.
- Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo seja o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época de prestação do serviço.
- A exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis, sem possibilidade de retroação ao regulamento de 1997. Nesse sentido: Recurso Especial n. 1.398.260, sob o regime do artigo 543-C do CPC, do C. STJ.
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).
- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.
- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.
- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.
- A parte autora logrou demonstrar, via PPP, exposição habitual e permanente a agentes biológicos, em razão do trabalho em instituição hospitalar.
- O requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Quanto ao tempo de serviço, somados os períodos enquadrados (devidamente convertidos) ao montante apurado administrativamente, verifica-se que na data do requerimento administrativo a parte autora contava mais de 30 anos.
- O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.
- Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).
- Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux). Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.
- Fica mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC. Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.
- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Apelação conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da apelação e lhe dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54211/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031401-75.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031401-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SANDRA RUBIN
ADVOGADO	:	SP293222 TERESA CRISTINA DA SILVA SOARES
	:	SP309783 EULLER XAVIER CORDEIRO
No. ORIG.	:	00068656420158260438 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Vistos,

Folhas 110/111: indefiro a desistência da ação, com fulcro no artigo 485, § 5º, do NCPC.

Folhas 119 e seguintes: nada a decidir, tendo em vista que a apelação do INSS já foi julgada por esta Nona Turma, em sessão de julgamento realizada em 27/11/2017, conforme certidão de f. 113.

Folha 112 e 138: consoante nova procuração e revogação da anterior, anote-se a constituição de nova advogada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2017.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO (198) Nº 5001785-67.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUILHERME HOLANDA GODRIGNANE

Advogado do(a) APELADO: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP2019840A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GERSON LUIZ MERCHIOLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001940-07.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - DES. FED. ANA PEZARINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LIBERA POSSAN DELALIBERA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP1193770A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54215/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019234-73.1990.4.03.6183/SP

	94.03.017305-0/SP
--	-------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	AIDA TOGNOLI DE BARROS
ADVOGADO	:	SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
SUCEDIDO(A)	:	SILVINO DE BARROS falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ANDRE E S ZACARI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	90.00.19234-0 1V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005211-51.2002.4.03.6103/SP

	2002.61.03.005211-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	JOAO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007792-52.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.007792-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	SINESIO MONTEIRO SITONIO
ADVOGADO	:	SP077850 ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00077925220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001735-45.2012.4.03.6138/SP

	:	2012.61.38.001735-3/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	GISELA RICHÁ RIBEIRO FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUCAS RAFAEL BASILIO DA SILVA incapaz e outro(a)
	:	ITALO RAFAEL SILVA BASILIO incapaz
ADVOGADO	:	SP294062 JOÃO HENRIQUE FORMIGA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	DEISILAINE GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP337561 CRISTIANE ALVES PALMEIRAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00017354520124036138 1 Vr BARRETOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024423-87.2014.4.03.9999/SP

	:	2014.03.99.024423-1/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVETE SOARES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES
No. ORIG.	:	13.00.00011-1 2 Vr GARÇA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005779-26.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005779-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	GERSON PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP327058 CHRISTIAN JORGE MARTINS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ºSSJ>SP
No. ORIG.	:	00057792620144036110 4 Vr SOROCABA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000156-82.2014.4.03.6141/SP

	2014.61.41.000156-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES SANTOS
ADVOGADO	:	SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
SUCEDIDO(A)	:	OSMAR MENEZES DOS SANTOS falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00001568220144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002134-65.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.002134-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
----------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
APELADO(A)	:	ADRIANO GOMES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00021346520144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008264-71.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008264-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROSINETE PEREIRA DE ALBUQUERQUE PAIVA
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
No. ORIG.	:	00082647120144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011822-15.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.011822-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDICTO FELIPPE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	:	00059870820128260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004028-42.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.004028-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ILDA SANTANA DE ABREU
ADVOGADO	:	SP336362 REGINA CÉLIA DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00040284220154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009470-86.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009470-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VILOBALDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN
No. ORIG.	:	00094708620154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010702-36.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.010702-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FLORISA DE CAMPOS TOZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR064137 ROGERIO AUGUSTO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00107023620154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011760-74.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.011760-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PAULO DE ANDRADE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00117607420154036183 1V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001540-78.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.001540-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVONE JUNKO TSUJI
ADVOGADO	:	SP048810 TAKESHI SASAKI
CODINOME	:	IVONE JUNKO YUBA
No. ORIG.	:	14.00.00102-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-11.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005153-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCIA MARI DUARTE FERNANDES
ADVOGADO	:	SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00051531120164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-64.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.000795-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	BENEDITO DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
	:	SP235326 MAGNEI DONIZETE DOS SANTOS
No. ORIG.	:	15.00.00057-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões

Diretora de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005787-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANANIAS ALVES DIAS NETO incapaz
ADVOGADO	:	SP150258 SONIA BALSEVICIUS
REPRESENTANTE	:	JUSSARA ALVES DIAS
ADVOGADO	:	SP150258 SONIA BALSEVICIUS
No. ORIG.	:	16.00.00000-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000073-61.2017.4.03.6141/SP

	2017.61.41.000073-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ANTONINO DA SILVA ABREU (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP235770 CLÉCIA CABRAL DA ROCHA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00000736120174036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Ana Paula Britto Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

APELAÇÃO (198) Nº 5000843-35.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELOI TOSTA GARCIA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - MS1453200S

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004476-78.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: PRISCILA ANTONIA GREGORIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000256-28.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RONALDO FREIRE

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP3341720A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP2080910A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001538-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: FELIPA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS1340400A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000677-03.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA ALICE DE MATOS GONCALVES DE SOUZA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR DOS SANTOS PELICIONI - MS2391000A

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004336-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FLORENTINA CANDIDA LUCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017060-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOAO PEDRO PAES FOGACA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAGDA HELENA LEITE GOMES TALIANI - SP183576

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio - reclusão, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ser dependente do seu genitor e que a limitação do valor do salário de contribuição, deve ser interpretada de modo a amparar irrestritamente o cidadão economicamente vulnerável. Pugna pela reforma da decisão.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

Intimado, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o CPC, as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, os artigos 932 , II c.c. 1.019, I, permitem ao Relator deferir, em antecipação de tutela , total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O benefício de auxílio- reclusão foi regulamentado pela Lei nº 8.213/91 (art. 80), sendo devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração salarial, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

O art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, estabeleceu que "Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio - reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social". À época do recolhimento à prisão do segurado (23/10/2015) tal valor correspondia a R\$ 1.089,72 (hum mil, oitenta e nove reais e setenta e dois centavos), conforme Portaria nº 13, de 09/01/2015.

Nesse contexto, Pelo documento, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 03/07/2017, verifico que não foi reconhecido o direito ao auxílio-reclusão ao agravante, tendo em vista que o último salário de contribuição recebido pelo segurado é superior ao previsto na legislação.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada, sob o fundamento de que os documentos acostados à inicial não demonstram a verossimilhança das alegações, sendo necessário aguardar a instrução.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo, eis que a limitação deste benefício aos dependentes do segurado de baixa renda foi inovação da EC 20/98, pois, anteriormente, qualquer segurado preso daria direito, a seus dependentes, a percepção desta prestação.

Nesse ponto, embora parte da doutrina e jurisprudência tenha defendido a inconstitucionalidade da alteração, pois, excluía a proteção de diversos dependentes, cujos segurados estariam fora do limite de baixa renda, fato é, que o Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 587.365-0, SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, privilegiou a letra da Constituição e adotou interpretação estatal, afirmando que a renda a ser aferida deve, necessariamente, ser a do segurado, no momento da prisão, e não de seus dependentes.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART.543-b, §3º DO C.P.C. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO RECLUSÃO . REMUNERAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL. I - Incidente de juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, §3º do C.P.C. II - No julgamento de repercussão geral do REX nº 587365/SC, de 25.03.2009, o Supremo Tribunal Federal esposou o entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio- reclusão , a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes. III - Verifica-se dos autos que o último salário-de-contribuição do recluso, relativo à competência de fevereiro/2004, correspondia a R\$ 1.500,55 (fl. 26), superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 560,81 pela Portaria nº 727, de 30.05.2003. IV- Em juízo de retratação, impõe-se a reforma do julgado, em consonância com o entendimento sufragado no REX nº 587365/SC. Apelação do INSS e remessa oficial providas para efeito de julgar improcedente o pedido." (Processo APELREE 200661140071249APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1285764 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:09/03/2011 PÁGINA: 555 Data da Decisão 01/03/2011 Data da Publicação 09/03/2011).

Nesse passo, conforme consulta ao extrato CNIS, em terminal instalado neste gabinete, verifico que o segurado, à época da prisão, em 23/10/2015, mantinha vínculo empregatício com a empresa Sampaio Indústria, Comércio de Móveis e Prestação de Serviços Mobiliários Ltda – EPP, com salário de contribuição de R\$ 1.621,91, ou seja, superior ao limite constitucional.

Reporto-me ao julgado que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO - NÃO-COMPROVAÇÃO DA BAIXA RENDA DO SEGURADO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA - MODIFICAÇÃO DO JULGADO. 1. A renda a ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão (CF, art. 201, inciso IV, com redação dada pela EC nº 20/98) é a do segurado preso e não a de seus dependentes. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (RExt 587365 e RExt 486413 - Informativo nº 540/STF). 2. Ausente cabal demonstração da conjugação dos pressupostos legais a tanto, notadamente a comprovação da baixa renda do segurado preso - o último salário-de-contribuição comprovado no autuado é superior ao limite estipulado no Decreto n.º 3.048/99, atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 77, de 11-03-2008 -, é infactível o deferimento de antecipação de tutela à concessão initio litis de auxílio-reclusão ." (Processo AG 200904000308617AG - AGRADO DE INSTRUMENTO Relator(a) FERNANDO QUADROS DA SILVA Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte D.E. 23/11/2009 Data da Decisão 17/11/2009 Data da Publicação 23/11/2009).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 27 de novembro de 2017.

AGRAVADO: ANDREIA DOMINGUES AIRES
Advogados do(a) AGRAVADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pela Autarquia e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que os cálculos da Contadoria, homologados pelo Juízo a quo, estão equivocados, pois, aplicou juros de mora e correção monetária equivocadamente, utilizando o percentual de 1% ao mês e, no tocante a correção, aplicou a Resolução 267/13, quando o correto é aplicar a Lei 11.960/09, utilizando o percentual de 0,5% ao mês quanto aos juros e a TR como índice de correção monetária, pois, o título foi proferido antes da vigência da Lei 11.960/09.. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a Autarquia cumpriu a determinação.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso com a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo acolheu em parte a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria do Juízo.

É contra esta decisão que a Autarquia ora se insurge, pugnano pela aplicação da Lei 11.960/09, no tocante aos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês e TR para atualização monetária.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.”

A segunda, referente à atualização monetária: “O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.”

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Acresce releva que a decisão definitiva transitada em julgado, julgou procedente o pedido da autora/agravada, condenando a Autarquia a concessão do benefício assistencial, determinando que as parcelas vencidas fossem acrescidas de juros de mora no percentual de 1% ao mês, a partir da citação.

Nesse passo, alterar o percentual dos juros de mora resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017931-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FABIANA DO NASCIMENTO MENESES, LEONARDO APOLLO CICERO DO CARMO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou a incidência dos juros até a data limite para inclusão do RPV/precatório, no orçamento, a teor do parágrafo 12, do artigo 100, da CF/88 e RE 579.431.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, ser indevida a inclusão dos juros de mora no período entre a conta de liquidação e a expedição dos ofícios requisitórios. Aduz que foram opostos embargos de declaração, em face do julgado proferido no RE 579.431, de forma que ainda são desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF. Pugna pela reforma da decisão agravada a fim de que os juros de mora após a data da conta sejam afastados.

Intimado, o Ministério Público Federal, absteve-se de se manifestar sobre o mérito do recurso, considerando afastada a obrigatoriedade de manifestação por falta de interesse público.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do NCPC, permite ao Relator atribuir efeito suspensivo ao recurso.

O R. Juízo a quo determinou a incidência dos juros até a data limite para inclusão do RPV/precatório, no orçamento, a teor do parágrafo 12, do artigo 100, da CF/88 e RE 579.431.

É contra esta decisão que o INSS/agravante se insurge.

Razão lhe assiste.

Conforme já pacificado pelo Colendo S.T.F. por meio da Súmula Vinculante n. 17, os juros de mora não têm incidência durante o período de tramitação do precatório, verbis: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

Quanto ao período anterior compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório/ precatório, o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do R.Ext. 579.431-RS, em sessão Plenária do dia 19/04/2017, cujo v. acórdão foi publicado em 30/06/2017, assim decidiu:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 96 da repercussão geral, negou provimento ao recurso. Não votou, no mérito, o Ministro Alexandre de Moraes, sucessor do Ministro Teori Zavascki, que votara em assentada anterior. Em seguida, o Tribunal, por maioria, fixou a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório", vencido, em parte, na redação da tese, o Ministro Dias Toffoli. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes. Presidiu o julgamento a Ministra Cármen Lúcia. Plenário, 19.4.2017." (grifo nosso).

Ementa: JUROS DA MORA – FAZENDA PÚBLICA – DÍVIDA – REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

Outrossim, a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do agravo legal em embargos infringentes n. 0001940-31.2002.4.03.6104, assim também decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCIDÊNCIA DOS JUROS MORA TÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO /RPV. PREVALÊNCIA DO VOTO MAJORITÁRIO. AGRAVO PROVIDO. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

I - Cabível o julgamento monocrático do recurso, considerando a orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Egrégia 3ª seção, alinhada à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido da ausência de impedimento legal ao julgamento dos embargos infringentes com base no artigo 557 do CPC. Precedentes. Preliminar afastada.

II - O artigo 530 do Código de Processo Civil limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão ao princípio do Juiz natural e do devido processo legal e indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação.

III - O dissenso verificado no julgamento do recurso de apelação ficou adstrito à questão da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do precatório /RPV no orçamento, de forma a limitar a devolução na via dos presentes embargos infringentes.

IV - Acertado o entendimento proferido no voto condutor, no sentido da incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem (estipulação inicial do valor a ser pago) e a data da efetiva expedição do Ofício precatório ou Requisitório de Pequeno Valor (RPV) ao Tribunal. A apresentação da conta de liquidação em Juízo não cessa a incidência da mora, pois não se tem notícia de qualquer dispositivo legal que estipule que a elaboração da conta configure causa interruptiva da mora do devedor.

V - Entendimento que não se contrapõe às decisões proferidas pelas Cortes Superiores tidas como paradigmas para o julgamento dessa matéria (RE 579.431/RS - julgamento iniciado dia 29 de outubro p.p, com maioria de 6 votos já formada, interrompido por pedido de vista do Exmo. Min. Dias Toffoli).

V - Agravo legal provido. Embargos infringentes improvidos.

(AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001940-31.2002.4.03.6104/SP; Relator Des. Fed. Paulo Domingues, v.u., j. em 26/11/2015; D.E. 09/12/2015).

Em decorrência, são cabíveis os juros de mora, apenas, entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, conforme restou pacificado pelo C. STF, todavia, na hipótese dos autos há uma peculiaridade, haja vista que a decisão definitiva, de minha Relatoria, transitada em julgado, determinou a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação, verbis:

“(…)

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

(…)”.

Depreende-se, assim, que o título judicial, transitado em julgado, expressamente fixou a incidência dos juros de mora até a data da conta, de forma que, modificar o termo final expressamente fixado no título resultaria ofensa à coisa julgada.

Diante do exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação supra.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 1 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023135-38.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: EDSON ADRIANO SERAFIM
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico que o presente recurso não foi instruído com todas as cópias obrigatórias elencadas no inciso I, do artigo 1.017, do CPC, quais sejam: petição inicial e contestação.

Nesse passo, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, do CPC, concedo o prazo de 5 dias para o agravante acostar as cópias referidas, sob pena de não conhecimento do recurso.

Cumprida a determinação supra, intime-se o INSS/agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

No silêncio do agravante, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

Boletim de Acórdão Nro 22736/2017

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001353-58.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.001353-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A)	:	DIRCE MORALES PALLEY (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
AUTOR(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REU(RE)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00013535820154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADENCIA. INAPLICABILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal, consoante determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010. Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

III - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

IV - Considerando que o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

V - O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do no Recurso Extraordinário (RE) 937595, com repercussão geral reconhecida, reafirmou jurisprudência no sentido de que os benefícios do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) concedidos entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, o chamado "buraco negro", não estão, em tese, excluídos da possibilidade de reajuste segundo os tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais (ECs) 20/1998 e 41/2003, devendo a readequação aos novos limites ser verificada caso a caso, de acordo com os parâmetros definidos anteriormente pelo Tribunal no RE 564354, no qual foi julgada constitucional a aplicação do teto fixado pela ECs 20/1998 e 41/2003 a benefícios concedidos antes de sua vigência.

VI - Embargos de declaração não conhecidos na parte em que se insurgem quanto aos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, uma vez que o decisum hostilizado deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para que as verbas acessórias observem o disposto na Lei nº 11.960/09.

VII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do CPC de 2015.

VIII - Embargos de declaração do INSS não conhecidos em parte e, na parte conhecida, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração do INSS e, na parte conhecida, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de outubro de 2017.

SYLVIA DE CASTRO

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54214/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013468-22.2003.4.03.6106/SP

	2003.61.06.013468-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
---------	---	----------------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE CARLOS DORNELLAS
ADVOGADO	:	SP273614 LUIS ROBERTO BRAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00134682220034036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1. Fls. 439/442: tendo em vista que a defesa pretende emprestar efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos em face do acórdão de fls. 437, **concedo ao Ministério Público Federal o prazo de 2 (dois) dias** para, querendo, manifestar-se.
2. Do mesmo modo, considerando que o *Parquet* também pretende emprestar efeitos infringentes aos embargos de declaração juntados a fls. 446/450, **concedo à defesa o prazo de 2 (dois) dias** para, querendo, manifestar-se.
3. Decorridos tais prazos, com ou sem manifestação, tornem os autos conclusos para julgamento de ambos os embargos.
4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000130-40.2015.4.03.6112/SP

	2015.61.12.000130-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	HEMERSON RICARDO NAVARRO
ADVOGADO	:	SP145785 CLAUDIO JOSE PALMA SANCHEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00001304020154036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Nos termos da manifestação da Procuradoria Regional da República à fl. 537, oficie-se à Delegacia de Imigração do Departamento de Polícia Federal, com cópias da decisão às fls. 63/69 e da sentença às fls. 389/413, informando acerca da proibição do apelante de empreender viagem ao exterior, salvo se houver autorização judicial.

Sem prejuízo, intime-se a defesa, **com prazo de 05 (cinco) dias**, a comprovar documentalmente a proposta de moradia e trabalho no período estipulado para a viagem, com a devida identificação do empregador, bem como dos endereços profissional e residencial, onde o apelante poderá ser encontrado, bem ainda do visto emitido pelo país estrangeiro para tal finalidade.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001818-04.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001818-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOSE CRISTOVAO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP138287 GUILHERME GESUATTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018180420154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

1. Fls. 302/304 e 309: **defiro** o requerimento de incineração dos medicamentos apreendidos, resguardando-se quantidade necessária à realização de eventual contraprova.

Comunique-se ao Delegado de Polícia subscritor do Ofício nº 1448/2017-Manganelli (fls. 303).

2. Oportunamente, dê-se ciência às partes.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0004210-79.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004210-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	MARCO ANTONIO DE SOUZA
PACIENTE	:	JUMA IDD JUMA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00020216520174036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Marco Antonio de Souza, em favor de JUMA IDD JUMA, contra ato da 1ª Vara Federal de Avaré consistente no decreto de prisão do paciente para fins de expulsão.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente, cidadão tanzaniano, está submetido a constrangimento ilegal porque a validade do decreto expulsório está sendo questionada no Superior Tribunal de Justiça, nos autos do *habeas corpus* nº 426.782/SP. Afirma também ter sido formulado pedido de revogação da expulsão perante o Ministério da Justiça, o qual aguarda apreciação.

Sustenta que a prisão do paciente foi decretada com fundamento na Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), que não mais subsiste, tendo sido revogada pela Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), que não a prevê.

Aduz, outrossim, que o paciente possui um filho de 4 (quatro) anos de idade, que dele depende econômica e afetivamente, o que representa mais um motivo a impedir sua expulsão, nos termos do art. 55, II, "a", da Lei de Migração.

Requer a concessão liminar da ordem, com a revogação da prisão do paciente, bem como sua confirmação ao final.

Foram solicitadas informações ao juízo impetrado (fls. 23), que as prestou (fls. 26/27).

É o relatório. **DECIDO.**

A prisão para fins de expulsão era prevista no art. 69 Lei nº 6.815/1980 (Estatuto do Estrangeiro), que tinha a seguinte redação:

Art. 69. O Ministro da Justiça, a qualquer tempo, poderá determinar a prisão, por 90 (noventa) dias, do estrangeiro submetido a processo de expulsão e, para concluir o inquérito ou assegurar a execução da medida, prorrogá-la por igual prazo.

Parágrafo único. Em caso de medida interposta junto ao Poder Judiciário que suspenda, provisoriamente, a efetivação do ato expulsório, o prazo de prisão de que trata a parte final do caput deste artigo ficará interrompido, até a decisão definitiva do Tribunal a que estiver submetido o feito.

A jurisprudência pátria firmara a orientação de que essa modalidade de prisão havia sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, ressalvando, porém, que, em virtude do disposto no art. 5º, LXI, da Carta da República, sua decretação incumbia a juiz federal, e não ao Ministro da Justiça.

A entrada em vigor da Lei nº 13.445/2017 (Lei de Migração), porém, alterou significativamente essa sistemática.

Com efeito, o art. 124, II, dessa Lei revogou expressamente, e em sua totalidade, o Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/1980), substituindo-o na disciplina das relações atinentes ao Estado brasileiro e estrangeiros, inclusive o instituto da expulsão.

Ocorre que a Lei de Migração não previu a prisão para fins de expulsão, retirando tal modalidade de segregação cautelar do ordenamento jurídico nacional, de sorte que, em razão disso, não há fundamento legal hábil a embasar a prisão do paciente.

Ademais, em consulta ao *site* do Superior Tribunal de Justiça verifico que a Ministra Assusete Magalhães concedeu a liminar para suspender o cumprimento do ato que havia decretado a expulsão de JUMA IDD JUMA, ora paciente, inexistindo, também por isso, substrato fático a justificar a sua prisão.

Posto isto, **DEFIRO** o pedido de liminar para determinar a soltura do paciente, devendo ser imediatamente comunicado o juízo impetrado para o cumprimento desta decisão.

Após, **dê-se vista** à Procuradoria Regional da República, para manifestação, vindo os autos, oportunamente, conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0004244-54.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004244-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	:	EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
	:	PATRICK RAASCH CARDOSO
	:	JULIANA FRANKLIN REGUEIRA
	:	BRUNO ZANESCO MARINETTI KNIELING GALHARDO
PACIENTE	:	LAURIVAL AMBRUSTE NETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU	:	CARLOS AUGUSTO DANTAS DA SILVA
No. ORIG.	:	00044976320174036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados Eugênio Carlo Balliano Malavasi, Patrick Raasch Cardoso, Juliana Franklin Regueira e Bruno Zanesco Marinetti Knieling Galhardo, em favor de LAURIVAL AMBRUSTE NETO, contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que, após o oferecimento de defesa prévia, recebeu a denúncia ofertada em face do paciente pela prática, em tese, dos crimes capitulados nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos c/c art. 40, I e III, todos da Lei nº 11.343/2006, designando audiência de instrução para o dia 11.12.2017.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a denúncia é inepta, vez que teria se valido unicamente da descrição do próprio tipo penal e de elementos conceituais de matéria penal, sem descrever o fato de forma individualizada e determinada. Aduzem que o Ministério Público Federal (MPF) não descreveu como se deu a suposta associação do paciente e do corréu ou como teria se dado a tida associação destes com "outras pessoas não identificadas", nem se ela gozava de estabilidade, permanência ou se teria sido apurada outra prática de traficância pretérita.

Sustentam, ainda, que a denúncia também é inepta no que tange à capitulação dos fatos no art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006, na medida em que o MPF não demonstrou que a finalidade dos denunciados era alcançar as pessoas que trabalhavam no pátio do terminal portuário.

Os impetrantes pleiteiam, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja trancada a ação penal de origem, quanto à imputação do art. 35, c/c art. 40, I e III, da Lei nº 11.343/2006, bem como no que tange à causa de aumento prevista em seu art. 40, III, em relação ao tráfico e à própria associação.

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 48/50).

É o relato do essencial. **Decido.**

A pretensão deduzida pelos impetrantes nesta via estreita de cognição só comportaria acolhimento se desde logo fosse possível extrair da denúncia a atipicidade da conduta, a presença de alguma causa extintiva de punibilidade ou, ainda, a falta de suporte probatório mínimo de materialidade e autoria delitivas, de modo a não subsistir justa causa para a ação penal de origem. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Quando do recebimento da denúncia, não há exigência de cognição e avaliação exaustiva da prova ou apreciação exauriente dos argumentos das partes, bastando o exame da validade formal da peça e a verificação da presença de indícios suficientes de autoria e de materialidade.
2. O trancamento da ação penal na via do habeas corpus só se mostra cabível em casos excepcionalíssimos de manifestas (i) atipicidade da conduta, (ii) presença de causa extintiva de punibilidade ou (iii) ausência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre no presente caso.
3. Agravo regimental conhecido e não provido.

(STF, HC 141.918 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 26.05.2017, DJe-133 DIVULG 19.06.2017 PUBLIC 20.06.2017)

Ocorre, no entanto, que não é essa a hipótese dos autos. A denúncia contra qual se voltam os impetrantes (fls. 19/24) imputa ao paciente conduta individualizada, pela qual foi preso em flagrante, ainda na fase do inquérito, amoldada, em princípio, aos tipos penais descritos nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006, consistente na introdução de 233 (duzentos e trinta e três) quilos de cocaína num contêiner estacionado no Porto de Santos/SP, que seria embarcado no dia 10 de agosto de 2017 no navio CEZANNE, com destino final em Porto de Algeciras, Espanha.

Para tanto, teria o paciente se valido de sua atividade profissional (Operador de STS), bem como da colaboração de outro indivíduo, e, pela natureza e a quantidade da droga apreendida, do envolvimento de organização criminosa voltada ao tráfico transnacional de drogas.

A denúncia encontra-se calcada em prova de materialidade e *indícios suficientes* de autoria, apurados no Inquérito Policial nº 579/2017, já apreciados nesta Corte no *Habeas Corpus* nº 0003629-64.2017.4.03.0000/SP, e permitiu ao paciente impugnar especificadamente as imputações que lhe foram feitas, conforme se infere de sua resposta à acusação (fls. 28/41), afastando, com isso, qualquer risco de cerceamento ao seu direito de defesa.

Desse modo, sem violação aparente ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal, não há que se falar em trancamento da ação penal, que, aliás, já se encontra na fase de instrução probatória, a caminho de seu objetivo final, a sentença, onde deverão ser dirimidas pelo juízo natural da causa as matérias aqui debatidas, mas suscitadas na defesa prévia.

Só o juízo de origem, por ora, terá como avaliar se o MPF se desincumbiu do ônus de provar a culpabilidade do paciente quanto aos crimes imputados na denúncia, bem como aquilatar a eventual incidência de causas de aumento, lembrando que a dúvida milita em favor dos réus (CPP, art. 386).

Portanto, sem evidente ilegalidade ou abuso de direito à liberdade do paciente, não há motivo, por ora, para o trancamento da ação penal de origem.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar. Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, para parecer, vindo, oportunamente, conclusos. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0004260-08.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004260-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE	:	GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
PACIENTE	:	EZIO RAHAL MELILLO
ADVOGADO	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00021799520174036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O Senhor Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Gustavo Martin Teixeira Pinto em favor de EZIO RAHAL MELILLO contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Bauru/SP, consistente no indeferimento da extinção de punibilidade do paciente por não aplicar o indulto previsto no Decreto Presidencial nº 8.940/2016, de 22 de dezembro de 2016 (postulado com base na permissão contida no art. 3º, I, de indicado Decreto). Argumenta haver, atualmente, contra si guia de execução provisória expedida (no bojo do Feito nº 0002179-95.2017.403.6108) em razão de condenação pela prática do crime de estelionato previdenciário em continuidade delitiva (art. 171, § 3º, c.c. art. 71, ambos do Código Penal), tendo havido trânsito em julgado para a acusação, culminando na imposição de pena privativa de liberdade na casa de 05 anos, 06 meses e 20 dias de reclusão (a ser cumprida no regime semiaberto).

Todavia, aduz ter cumprido prisão provisória (em outros feitos nos quais foi absolvido ou teve declarada extinta a sua punibilidade) pelo período total de 04 anos, 06 meses e 27 dias, lapso de encarceramento este que deveria ser levado em consideração para fins de reconhecimento do cumprimento do período necessário para fins de indulto (nos termos do art. 3º, I, do Decreto Presidencial nº 8.940/2016), o que, entretanto, não foi deferido pela autoridade apontada como coatora (a teor da r. decisão colacionada às fls. 409/420), motivo pelo qual impetrou o presente *writ*, no qual pugna pela concessão de ordem liminar com o escopo de ver extinta sua punibilidade (pelo indulto) ou, subsidiariamente, não sendo deferida a liminar, requer o sobrestamento da audiência admonitória prevista para ser realizada em 21 de fevereiro de 2018, às 15 horas, até final julgamento deste remédio heroico.

É o relatório. Decido.

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, *conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder*, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Com efeito, a questão debatida nos autos guarda relação em saber se é possível, para fins de indulto (com supedâneo no art. 3º, I, do Decreto Presidencial nº 8.940/2016) e consequente extinção de punibilidade, levar em consideração o tempo de prisão provisória cautelar que o paciente acumulou em relações processuais diversas da subjacente (que tiveram seu fim em razão de absolvição ou em decorrência da extinção de sua punibilidade) como forma de adimplir o requisito temporal exigido para o indultamento. Na linha do argumentado pelo paciente, tal aplicação do acumulado cumprido a título de prisão processual teria o condão de preencher o lapso exigido pelo Decreto indicado a culminar na extinção de sua punibilidade atinente aos fatos que deram ensejo à expedição de guia de execução provisória de pena (no bojo do Feito nº 0002179-95.2017.403.6108).

De início, imperioso destacar que o indulto ora em comento tem como fundamento de validade a norma inserta no art. 84, XII, da Constituição Federal, que aduz ser da competência privativa do Presidente da República a concessão de tal benesse (além da possibilidade de comutação das penas) - a propósito: *Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República: (...) XII - conceder indulto e comutar penas, com audiência, se necessário, dos órgãos instituídos em lei*. Destaque-se, ainda, que o parágrafo único do preceito em tela permite que o Presidente da República delegue a atribuição de indultar aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que deverão observar os limites traçados no ato delegatório - nesse sentido: *O Presidente da República poderá delegar as atribuições mencionadas nos incisos VI, XII e XXV, primeira parte, aos Ministros de Estado, ao Procurador-Geral da República ou ao Advogado-Geral da União, que observarão os limites traçados nas respectivas delegações*.

Importante salientar que predomina o entendimento no sentido de que os termos estabelecidos no Decreto que trata do indulto devem ser interpretados restritivamente na justa medida em que a vontade exarada pelo Presidente da República não deve ser alargada para abarcar outras situações que não as originariamente previstas, até mesmo porque se trata de norma excepcional a desafiar interpretação restritiva. Dentro desse contexto, destaque-se que o C. Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de assentar que o instituto em tela deve ser balizado pelos limites do Decreto Presidencial, conforme é possível ser visto da ementa que segue:

PENA - REGIME DE CUMPRIMENTO - FALTA GRAVE - REGRESSÃO - FATOR TEMPO. *Uma vez reconhecida falta grave, no cumprimento da pena, tem-se a regressão no regime, surgindo novo termo inicial para vir a ocorrer evolução, passar o custodiado a regime menos gravoso.* **INDULTO - REGÊNCIA.** *A regência do indulto decorre de parâmetros contidos no decreto que o implemente* (STF, HC 116595, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 06/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-143 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) - destaque nosso.

Dentro desse vetor interpretativo, cumpre perquirir os termos em que versado o indulto a ser concedido com base no Decreto Presidencial nº 8.940/2016. Desta feita, analisando o art. 3º, I, de indicado Diploma Normativo, depreende-se que o pressuposto para que seja possível a concessão da benesse é o cumprimento de pena, uma vez que tal dispositivo aduz que o indulto será concedido quando a pena privativa de liberdade (não superior a 12 anos) **tiver sido cumprida** - a propósito: *Nos crimes praticados sem grave*
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/12/2017 1681/1693

ameaça ou violência à pessoa, o indulto será concedido quando a pena privativa de liberdade não for superior a doze anos, desde que, **tenha sido cumprido**: I - um quarto da pena, se não reincidentes, ou um terço, se reincidentes; ou II - um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quarto, se reincidentes, nas hipóteses do § 1º, do art. 1º (destaque nosso).

A interpretação que deve ser dada a expressão "tiver sido cumprida" somente pode compreender a pena em execução pelos fatos em que o indultado foi condenado. Em outras palavras, não se pode levar em consideração eventual cumprimento de prisão cautelar (muito menos imposta em outra relação processual penal) para fins de cumprimento do tempo necessário ao reconhecimento do indulto pugnado, uma vez que, a teor do preceito outrora transcrito, somente o cumprimento de pena (não prisão processual) pode ser levado em consideração para os fins almejados.

Sem prejuízo do exposto, cumpre trazer, ainda, à colação a regra constante do art. 9º do Decreto Presidencial nº 8.940/2016, por meio da qual a concessão de indulto fica condicionada à ausência da prática de infração disciplinar grave nos 12 meses que antecederam a publicação do ato presidencial (*A declaração do indulto prevista neste Decreto fica condicionada à ausência da prática de infração disciplinar de natureza grave, nos doze meses anteriores à publicação deste Decreto*). Ora, somente se mostra possível aferir a não realização de infração disciplinar grave quando o agente encontra-se cumprindo pena (nunca em sede de prisão cautelar, ainda mais imposta em relação processual diversa e autônoma da ação penal subjacente), o que afasta, também sob tal fundamento, o pugnado pelo paciente neste remédio heroico.

Assim, **impossível o acolhimento da pretensão versada pelo paciente nesta impetração, tendo em vista que ele requer o cômputo de períodos de prisão processual em outros feitos nos quais obteve a absolvição ou a extinção de sua punibilidade para fins de implemento do lapso necessário de cumprimento de pena a permitir o reconhecimento da situação ensejadora de indulto.**

Destaque-se, ademais, que a conclusão ora exposta pela negativa do pleito é corroborada pela ideia de que não é dado ao cidadão acumular um "banco de pena" a fim de que possa usufruir de tal situação quando bem entender (ou, até mesmo, a fim de que possa se safar de punição imposta pela perpetração de novel infração penal).

Por fim, no que tange ao pleito subsidiário (sobrestamento da audiência admonitória prevista para ser realizada em 21 de fevereiro de 2018, às 15 horas, até final julgamento deste remédio heroico), não se verifica qualquer situação a ensejar a suspensão vindicada na justa medida em que correto o procedimento levado a efeito pela autoridade apontada como coatora tendo em vista a existência (a despeito de computada a detração nos termos constantes da r. decisão colacionada às fls. 409/420) de pena a ser cumprida.

Assim, por todo o exposto, ausentes tanto o *fumus boni iuris* como o *periculum in mora*, **INDEFIRO a liminar requerida**. Oficie-se à autoridade coatora para que preste informações. Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0004281-81.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004281-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	DARLAN ALVES FERREIRA HONORIO
PACIENTE	:	KLEYTON GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	DF041021 DARLAN ALVES FERREIRA HONORIO e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00076673720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de KLEYTON GOMES DE OLIVEIRA, contra ato praticado pelo Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, nos autos do processo nº 0007667-37.2013.403.6119.

Consta que o paciente foi denunciado nos autos da ação penal nº 0007667-37.2013.403.6119, pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, 34, 35, 36, todos c/c art. 40, I e V da Lei 11.343/06.

Neste *habeas corpus*, os impetrantes alegam, em síntese, que a denúncia oferecida em face de Kleyton Gomes de Oliveira baseou-se em provas produzidas nos autos nº 0005991-25.2011.403.6119, sem que o paciente tivesse a possibilidade de exercer o contraditório e a ampla defesa.

Apontam constrangimento ilegal por falta de justa causa.

Os impetrantes relatam que, no curso da ação penal nº 0005991-25.2011.403.6119, os denunciados André, Cristiano, Michel e Marcel (que foram condenados pela prática do delito de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico) alegaram que as coordenadas para execução do crime emanavam de Kleyton. Segundo os impetrantes *"embora o paciente (Kleyton) tenha sido supostamente identificado, em nenhum momento foi ofertada a denúncia em seu desfavor no bojo desse processo [5991-25] ou sequer foi chamado a esclarecer os fatos, o que acarretou frontal prejuízo à possibilidade do exercício do contraditório e da ampla defesa"*. Acrescentam que dois dos condenados na ação penal nº 0005991-25.2011.403.6119 figuraram como testemunha nos autos originários (nº 0007667-37.2013.403.6119) e apresentaram versões contraditórias.

Além disso, os impetrantes alegam que a decretação da prisão preventiva no feito originário dificultou ainda mais o exercício da defesa por parte do paciente, que residia no exterior e se viu impossibilitado de retornar ao Brasil, já que seria detido na primeira oportunidade *"com graves prejuízos à sua pessoa e aos familiares"*.

Sustentam que não se encontram presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Disseram que *"o paciente reside na Inglaterra, com endereço exposto em sua qualificação inicial; ciente da existência da ação penal e da decretação de sua prisão preventiva, o paciente contratou defesa técnica, momento no qual se apresentou no processo, tendo por consequência sua citação não presencial"*.

Pleiteiam, liminarmente, a) *"o reconhecimento da violação à ampla defesa e ao contraditório, que evidente prejuízo, que se consubstancia na ausência de justa causa para a ação, uma vez que todos os elementos que lastrearam a denúncia são oriundos de provas constituídas sem o crivo do contraditório"*; b) *em consequência da violação da ampla defesa, do contraditório e da ausência de justa causa para a ação penal, a nulificação de todos os atos processuais posteriores à aceitação da denúncia;* c) *sucessivamente, [...] conceda a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente, haja vista que o mesmo se apresentou voluntariamente nos autos processuais [...];* d) *alternativamente, reconhecidos os prejuízos à defesa requer revogação da prisão preventiva e seja anulada a instrução processual a fim de recomençar a instrução processual, oportunizando a presença do réu em gozo de liberdade para que possa exercer seus direitos;* e) *seja oficiada à Interpol a necessidade de retirada do cadastro de mandado de prisão em difusão vermelha"*.

É o relatório do essencial.

Decido.

Segundo consta, a partir de informações oriundas das autoridades policiais portuguesas, a Polícia Federal efetuou a prisão em flagrante de Michel Leorne Paiva Damasceno, em 14/06/2011, ao desembarcar no Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos, de voo procedente de Bruxelas/Bélgica, com escala em Lisboa/Portugal, trazendo consigo 8.240g de metilenodioximetanfetamina (MDMA) em cápsulas, vulgarmente conhecida como ecstasy; 1.035g de metilenodioximetanfetamina em base sólida; 1.630g de tetrahydrocannabinol, princípio ativo do haxixe, 26.985 pontos de dietilamina do ácido lisérgico (LSD).

Em razão desses fatos, houve a instauração do IPL 0228/2011, que deu origem à ação penal nº 0005991-25.2011.403.6119. No aludido feito (5991-25), foram denunciados e condenados Andre Luis Santana Lima, Cristiano Aguiar Nascimento, Marcel Alves Pereira, Pedro Henrique Barroso Neiva e Michel Leorne Paiva Damasceno.

No curso do processo criminal nº 0005991-25.2011.403.6119, surgiram elementos probatórios indicando o envolvimento do paciente na prática dos crimes de tráfico internacional de drogas e associação para o tráfico.

Kleyton foi apontado como sendo o "mentor intelectual da organização criminoso e fornecedor do entorpecente" (fl. 177), e, por essa razão, foi denunciado nos autos da ação penal nº 0007667-37.2013.403.6119, pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, 34, 35, 36, todos c/c art. 40, I e V da Lei 11.343/06.

Em 01/09/2014, a denúncia foi recebida (fl. 216).

Em 06/08/2015, o Juízo de origem acolheu a representação ministerial e decretou a prisão preventiva de Kleyton. Eis a fundamentação (fls. 276/277):

"observa-se dos autos que foram realizadas várias tentativas de citação do acusado Kleyton Gomes de Oliveira, restando todas infrutíferas.

Não obstante, consta dos autos notícia de sua prisão na Suíça e posterior extradição para Alemanha, em razão do envolvimento com o tráfico de cocaína e ecstasy entre Brasil, Europa, Ásia e Austrália.

Nesse prisma está evidenciado o risco à ordem pública, pois o acusado foi preso pelo envolvimento com o tráfico de drogas em outros países. Ademais, pode ser frustrada a aplicação da lei penal, dadas as facilidades que possui para viajar e a existência de contatos em outros países que certamente lhe facilitaria a fuga.

Extrai-se, também, da denúncia indícios de autoria e materialidade dos crimes previstos nos artigos 33, caput, 34, 35 e 36, todos c/c art. 40, I e V da Lei 11.343/06, porquanto o acusado foi apontado como líder de organização criminoso voltada ao tráfico internacional de drogas a partir de relatos obtidos com a prisão em flagrante de Michel Leorne Paiva Damasceno, que transportava as drogas e de seus comparsas Cristiano Aguiar Nascimento, Marcel Alves Pereira, Pedro Henrique Barroso Neiva e Andre Luis Santana Lima, que auxiliavam no esquema criminoso.

Presentes, portanto, os fundamentos para a decretação da prisão preventiva nos termos do art. 312 do CPP.

Ante o exposto, acolho o pedido do Ministério Público Federal para decretar a prisão preventiva do acusado Kleyton Gomes de Oliveira, consoante fundamentação supra".

A defesa apresentou resposta à acusação alegando ausência de participação do paciente nos delitos pelos quais foi denunciado e pleiteou a desclassificação do crime de tráfico de drogas.

O Juízo *a quo* ratificou o recebimento da denúncia e, por não vislumbrar as hipóteses de absolvição sumária, determinou o prosseguimento do feito (fl. 356).

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal a ser sanado por este *writ*.

O trancamento da ação penal através do *habeas corpus* é medida excepcional, que apenas se justifica quando verificadas, de plano, a

atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias não evidenciadas, ao menos neste momento procedimental.

Os indícios suficientes de autoria por parte do paciente decorrem das diversas declarações prestadas no bojo do processo nº 0005991-25.2011.403.6119, em que os indivíduos ali denunciados e condenados apontaram o paciente como sendo o suposto líder de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas.

Assim, com base nos elementos que acompanham esta impetração, verifico que há lastro probatório mínimo, capaz de autorizar a deflagração da ação penal.

Ressalte-se que, neste momento processual, basta a existência de indícios suficientes de autoria para prosseguimento da ação penal. No curso da instrução criminal, o réu terá a oportunidade de exercer plenamente o seu direito de defesa e produzir as provas necessárias para a demonstração de suas alegações, como a suposta coação exercida pelos policiais e a existência de contradição nos depoimentos dos demais envolvidos. A via estreita do *habeas corpus* é imprópria para análise dessas questões, que demandam aprofundada incursão no acervo fático-processual.

Nesse sentido:

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. PERÍCIA GRAFOTÉCNICA. EXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 2. O trancamento da ação penal em habeas corpus, por ser medida excepcionalíssima, somente é cabível quando, de plano, forem demonstradas a inequívoca atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas da materialidade do crime e de indícios de autoria ou a existência de causa extintiva da punibilidade. 3. Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Provas conclusivas acerca da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despedidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*. 3. Na hipótese, as provas colacionadas aos autos, em especial a cópia do instrumento de procuração particular e o depoimento prestado pela vítima, demonstram a presença de elementos mínimos que evidenciam o envolvimento do paciente no suposto delito. 4. Não há falar em inépcia da denúncia, porque a peça acusatória expôs os fatos delituosos em sua essência, de maneira a individualizar o quanto possível os delitos imputados ao acusado, tendo procedido à devida tipificação da conduta, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu. No caso, ao contrário do que sustenta o impetrante, há, sim, lastro probatório mínimo a autorizar a promoção da ação penal, apresentando-se incabível o seu pretendido trancamento a pretexto de falta de perícia grafotécnica no documento supostamente falsificado. 5. Writ não conhecido. - grifei (STJ. HC 201601088876. RIBEIRO DANTAS. QUINTA TURMA. DJE DATA:01/08/2017).*

Neste *mandamus*, os impetrantes apontam a nulidade da ação penal, alegando que as provas que lastrearam a denúncia não foram produzidas sob o crivo do contraditório, de modo que o paciente não teve, naquela ocasião, a oportunidade de se defender.

Esclareça-se, contudo, que os elementos probatórios mínimos que serviram de base para o oferecimento da denúncia serão submetidos ao contraditório e à ampla defesa, no curso da instrução criminal.

Verifica-se, portanto, que a denúncia descreve detalhadamente a conduta delitiva e encontra-se amparada em elementos probatórios suficientes para a instauração da ação penal, momento em que deve preponderar o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que a certeza somente poderá ser exigida quando as provas forem apresentadas em juízo.

Destarte, na presente hipótese, ao contrário do que sustentam os impetrantes, existe lastro probatório mínimo a autorizar a instauração da ação penal.

No tocante ao *periculum libertatis*, a prisão cautelar justificou-se para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Depreende-se da decisão ora impugnada que existem fortes indícios de que Kleyton seria responsável por comandar organização criminosa voltada para a prática de tráfico internacional de drogas, o que por si só justifica a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública, em face da gravidade concreta da conduta. Além disso, sobreveio aos autos originários a notícia de que o paciente havia sido preso na Suíça, justamente por participação em tráfico de drogas, e que fora deportado para a Alemanha. Há, portanto, probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos.

Como bem fundamentou o magistrado, a custódia cautelar também se revela necessária para assegurar a aplicação da lei penal, dada a facilidade que o requerente já demonstrou que possui para viajar e a existência de contatos em outros países, os quais lhe poderiam facilitar a fuga.

Diante de tal cenário, as medidas cautelares alternativas mostram-se inadequadas e insuficientes para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, considerando a gravidade do crime e as condições pessoais do acusado.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0004285-21.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004285-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	JAIL BENITES DE AZAMBUJA
	:	CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA
PACIENTE	:	IGOR ANTUNES BRANDAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS018491 CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	:	ALDO JOSE MARQUES BRANDAO
	:	RENATO MARQUES BRANDAO
	:	GEDER ANTUNES BRANDAO
	:	CLAUDINEI PREDEBON
No. ORIG.	:	00036753220164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de IGOR ANTUNES BRANDAO, contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS.

Narram os impetrantes que o paciente foi preso preventivamente no âmbito da denominada "Operação Materello", no dia 02 de fevereiro de 2016, pela suposta prática do crime de tráfico de drogas, aduzindo o inquérito policial correspondente fora instaurado em 19.04.2011 para investigar delitos ocorridos há muitos anos em diversos Estados, concluindo, então, que a prisão teria ocorrido somente mais de 03 anos após a apreensão das drogas.

Prosseguem consignando que a prisão preventiva teria sido decretada sem a presença de materialidade delitiva e indícios de autoria em relação ao paciente.

Argumentam que o magistrado sentenciante teria proferido decisão deficiente de fundamentação em relação à manutenção da prisão do ora paciente.

Aduzem que, desde que o paciente foi preso preventivamente, não teria havido notícia do cometimento de novos delitos, não estando demonstrado risco concreto à ordem pública, mormente porque se tratar de fato ocorrido em 2013.

Asseveram que não haveria de se falar em apreensão de "toneladas de drogas", já que o paciente seria acusado de uma única apreensão, sustentando que a prisão teria se dado tão pela gravidade abstrata do delito.

Afirmam que a liberdade do paciente não teria o condão de afetar a ordem pública em decorrência de acusação relativa a fato ocorrido em 2013.

Asserem que possuiria, o paciente, filho menor e possuiria condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa, primariedade e bons antecedentes, além de profissão definida.

Requerem o deferimento da medida liminar para revogar a prisão preventiva do paciente, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

Diante do fato de os autos já se encontrarem nesta Corte para processamento e julgamento de recurso de apelação, fica afastado pedido de informações.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, a prisão do ora paciente foi mantida quando da prolação da sentença, nos termos da fundamentação abaixo:

"Os acusados não poderão apelar em liberdade, vez que presentes razões que justificam a manutenção (Aldo, Igor e Claudinei) de suas prisões preventivas nesta fase processual, conforme atual entendimento das Cortes Superiores: (...)

No caso concreto, os fatos delitivos narrados, a extensão do conteúdo decorrente das interceptações telefônicas autorizadas no bojo dos autos n.º 0003792-96.2011.403.6000, bem como o risco de reiteração delitiva por parte dos acusados, em crimes de extrema gravidade, evidenciado pela manutenção de suas ações criminosas mesmo depois da perda do produto delitivo, são elementos suficientes a ensejar a manutenção de suas prisões preventivas para garantia da ordem pública.

Por todas estas razões, é forçoso reconhecer a ineficácia de eventual aplicação de medidas cautelares diversas da prisão neste momento, razão pela qual fica mantida a prisão preventiva dos acusados Aldo, Igor e Claudinei, com fulcro nos arts. 312 e 313, I e 387, §1.º, todos do CPP, para garantia da ordem pública".

Observe-se que, conquanto se trate de sucinta, não há qualquer ilegalidade na decisão acima, uma vez que há referência à gravidade concreta do delito, ao risco de reiteração delitiva, bem como ao fato de que, supostamente, teria a organização criminosa mantido sua atividade delituosa mesmo após a perda do produto do crime.

É de se notar, bem assim, que descabe, em sede de *habeas corpus*, análise do contexto fático-probatório, com discussão de autoria e materialidade, que devem ser analisadas na via própria do recurso de apelação já interposto.

Por outro lado, há demonstração, na sentença, de participação do paciente na prática de tráfico de drogas, referente a apreensão de 64 kg de cocaína, o que será devidamente analisado na apreciação do recurso de apelação, mas que se mostra suficiente a ensejar a manutenção da prisão.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Observo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Remanesce, assim, diante do grau de complexidade da organização criminosa, a gravidade concreta do delito, bem como o risco concreto de reiteração delitiva, a necessidade da manutenção da prisão.

Desse modo, não verifico ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que o impetrante não comprovou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram.

Confirmam-se precedentes do STJ a respeito:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. O recurso em liberdade foi adequadamente negado, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos concretos, a maior periculosidade do recorrente, evidenciada pela possibilidade de reiteração delitiva, na medida em que responde por outro delito de mesma natureza do que aqui se trata, tendo, inclusive, sido beneficiado com liberdade provisória e tornado a delinquir recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 3. Impende consignar, por oportuno, que, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. Não há falar em inovação nos fundamentos do decreto cautelar por parte da Corte a quo, que reiterou a fundamentação apresentada pelo Magistrado singular, reforçando a necessidade da manutenção da custódia antecipada em razão de o réu ter permanecido preso durante toda a instrução processual. Recurso ordinário desprovido."

(RHC 201701383817, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/10/2017 ..DTPB:.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. O Juiz de primeira instância, na sentença condenatória, apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de manter o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que ressaltou a "periculosidade em concreto dos envolvidos (os quais planejaram o assassinato da Juíza titular da 2ª Vara Criminal de Caucaia, de dentro do sistema prisional), demonstrando ousadia com um plano de corrupção de delegados, membros do MPE

e servidores da Vara, além da cooptação de funcionários do DETRAN de Maraponga (funcionalismo estadual)". Salientou, ainda, o risco concreto de reiteração delituosa, ante a "dedicação criminosa aos corrêus, mormente quando os crimes praticados (tráfico de armas, munições e explosivos, assim como entorpecentes)". 3. Por fim, a autoridade judiciária consignou que, "mesmo após as prisões o negócio criminoso continuou funcionando, com outros membros assumindo as funções deixadas pelos réus presos, trazendo à baila, ainda, a permanência e reiteração criminosas, em suma, a sobrevivência da organização cuja maioria de seus membros estão presos (mas não totalmente)", além da "garantia da integridade física do delator, considerando o atentado que sofreu no curso do processo". 4. O STJ e o STF entendem que a participação de agente em organização criminosa sofisticada - a revelar a habitualidade delitiva - pode justificar idoneamente a prisão preventiva. 5. Recurso não provido." (RHC 201603329845, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/08/2017 ..DTPB:.)

Da mesma forma, não há que se falar em excesso de prazo, tendo sido encerrada a instrução e proferida sentença condenatória, considerando-se, bem assim, a complexidade do feito e as diversas intervenções por parte da defesa, a indicar razoabilidade no tempo processual.

Confira-se precedente do STJ:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a decisão que impôs a prisão preventiva destacou que o paciente já ostenta condenação anterior por roubo majorado e responde a ação criminal por receptação, evidenciando sua reiterada atividade delitiva. Assim, faz-se necessária a segregação provisória como forma de acautelar a ordem pública. 3. A aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal. 4. No caso em exame, a apelação foi recebida no gabinete do Desembargador relator em 14/6/2016, que abriu vista ao Ministério Público em 5/7/2017, estando o feito novamente concluso ao relator desde 8/8/2017, ou seja, vem tendo regular andamento. Logo, não há que se falar, por ora, em excesso de prazo para o julgamento do recurso. 5. Ademais, esta Corte tem reiterada jurisprudência de que a análise do excesso de prazo para o julgamento da apelação deve levar em consideração o quantum de pena aplicada na sentença condenatória. (Precedentes). 6. Na presente hipótese, o paciente foi condenado a uma pena total somada de 12 anos e 2 meses. Está dentro dos limites da razoabilidade, portanto, o prazo de 3 meses desde o aviamento do recurso de apelação até a presente data. 7. Ordem denegada." (HC 201701932316, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO - SEXTA TURMA, DJE DATA:27/10/2017 ..DTPB:.)

Os impetrantes também afirmam que o paciente possuiria condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa, primariedade e bons antecedentes, além de profissão definida.

No entanto, esclareça-se que as condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0004286-06.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004286-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	JAIL BENITES DE AZAMBUJA
	:	CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA
PACIENTE	:	ALDO JOSE MARQUES BRANDAO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS018491 CAMILA CORREA ANTUNES PEREIRA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU	:	RENATO MARQUES BRANDAO
	:	IGOR ANTUNES BRANDAO
	:	GEDER ANTUNES BRANDAO
	:	CLAUDINEI PREDEBON
No. ORIG.	:	00036753220164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ALDO JOSÉ MARQUES BRANDAO contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande/MS.

Narram os impetrantes que o paciente foi preso preventivamente no âmbito da denominada "Operação Materello", no dia 02 de fevereiro de 2016, pela suposta prática do crime de tráfico de drogas, aduzindo o inquérito policial correspondente fora instaurado em 19.04.2011 para investigar delitos ocorridos há muitos anos em diversos Estados, concluindo, então, que a prisão teria ocorrido somente mais de 03 anos após a apreensão das drogas.

Prosseguem consignando que a prisão preventiva teria sido decretada sem a presença de materialidade delitiva e indícios de autoria em relação ao paciente.

Asseveram o magistrado sentenciante teria proferido decisão desprovida de fundamento em relação à manutenção da prisão do ora paciente.

Aduzem que, desde que o paciente foi preso preventivamente, não teria havido notícia do cometimento de novos delitos, não estando demonstrado risco concreto à ordem pública, mormente porque se tratar de fato ocorrido em 2013.

Afirmam que a prisão teria sido decretada pela gravidade abstrata do delito em questão e que a outros réus teria sido concedida liberdade provisória.

Requerem a concessão da medida liminar para revogar a prisão preventiva do paciente, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem.

Diante do fato de os autos já se encontrarem nesta Corte para processamento e julgamento de recurso de apelação, fica afastado pedido de informações.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, a prisão do ora paciente foi mantida quando da prolação da sentença, nos termos da fundamentação abaixo:

"Os acusados não poderão apelar em liberdade, vez que presentes razões que justificam a manutenção (Aldo, Igor e Claudinei) de suas prisões preventivas nesta fase processual, conforme atual entendimento das Cortes Superiores: (...) No caso concreto, os fatos delitivos narrados, a extensão do conteúdo decorrente das interceptações telefônicas autorizadas no bojo dos autos n.º 0003792-96.2011.403.6000, bem como o risco de reiteração delitiva por parte dos acusados, em crimes de extrema gravidade, evidenciado pela manutenção de suas ações criminosas mesmo depois da perda do produto delitivo, são elementos suficientes a ensejar a manutenção de suas prisões preventivas para garantia da ordem pública. Por todas estas razões, é forçoso reconhecer a ineficácia de eventual aplicação de medidas cautelares diversas da prisão neste momento, razão pela qual fica mantida a prisão preventiva dos acusados Aldo, Igor e Claudinei, com fulcro nos arts. 312 e 313, I e 387, §1.º, todos do CPP, para garantia da ordem pública".

Observe-se que, conquanto se trate de sucinta, não há qualquer ilegalidade na decisão acima, porquanto há referência à gravidade concreta do delito, ao risco de reiteração delitiva, bem como ao fato de que, supostamente, teria a organização criminosa mantido sua atividade delituosa mesmo após a perda do produto do crime.

Por outro lado, consoante os termos da sentença, há demonstração de que seria o paciente Aldo membro ativo de organização criminosa voltada para o tráfico de drogas, fazendo-se referência específica a remessa de 54 kg de *crack*, o que será devidamente analisado na apreciação do recurso de apelação, mas que se mostra suficiente a ensejar a manutenção da prisão.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Observo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Remanesce, assim, diante do grau de complexidade da organização criminosa, a gravidade concreta do delito, bem como o risco concreto de reiteração delitiva, a necessidade da manutenção da prisão.

Desse modo, não verifico ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que o impetrante não comprovou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram.

Confirmam-se precedentes do STJ a respeito:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. O recurso em liberdade foi adequadamente negado, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos concretos, a maior periculosidade do recorrente, evidenciada pela possibilidade de reiteração delitiva, na medida em que responde por outro delito de mesma natureza do que aqui se trata, tendo, inclusive, sido beneficiado com liberdade provisória e tornado a delinquir recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 3. Impende consignar, por oportuno, que, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delitosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. Não há falar em inovação nos fundamentos do decreto cautelar por parte da Corte a quo, que reiterou a fundamentação apresentada pelo Magistrado singular, reforçando a necessidade da manutenção da custódia antecipada em razão de o réu ter permanecido preso durante toda a instrução processual. Recurso ordinário desprovido."

(RHC 201701383817, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/10/2017 ..DTPB:.)

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. O Juiz de primeira instância, na sentença condenatória, apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de manter o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que ressaltou a "periculosidade em concreto dos envolvidos (os quais planejaram o assassinato da Juíza titular da 2ª Vara Criminal de Caucaia, de dentro do sistema prisional), demonstrando ousadia com um plano de corrupção de delegados, membros do MPE e servidores da Vara, além da cooptação de funcionários do DETRAN de Maraponga (funcionalismo estadual)". Salientou, ainda, o risco concreto de reiteração delitosa, ante a "dedicação criminosa aos corréus, mormente quando os crimes praticados (tráfico de armas, munições e explosivos, assim como entorpecentes)". 3. Por fim, a autoridade judiciária consignou que, "mesmo após as prisões o negócio criminoso continuou funcionando, com outros membros assumindo as funções deixadas pelos réus presos, trazendo à baila, ainda, a permanência e reiteração criminosas, em suma, a sobrevivência da organização cuja maioria de seus membros estão presos (mas não totalmente)", além da "garantia da integridade física do delator, considerando o atentado que sofreu no curso do processo". 4. O STJ e o STF entendem que a participação de agente em organização criminosa sofisticada - a revelar a habitualidade delitiva - pode justificar idoneamente a prisão preventiva. 5. Recurso não provido."

(RHC 201603329845, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/08/2017 ..DTPB:.)

considerando-se, bem assim, a complexidade do feito e as diversas intervenções por parte da defesa, a indicar razoabilidade no tempo processual.

Confira-se precedente do STJ:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ROUBO MAJORADO. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o *periculum libertatis*. 2. No caso, a decisão que impôs a prisão preventiva destacou que o paciente já ostenta condenação anterior por roubo majorado e responde a ação criminal por receptação, evidenciando sua reiterada atividade delitativa. Assim, faz-se necessária a segregação provisória como forma de acautelar a ordem pública. 3. A aferição do excesso de prazo reclama a observância da garantia da duração razoável do processo, prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Tal verificação, contudo, não se realiza de forma puramente matemática. Reclama, ao contrário, um juízo de razoabilidade, no qual devem ser sopesados não só o tempo da prisão provisória, mas também as peculiaridades da causa, sua complexidade, bem como quaisquer fatores que possam influir na tramitação da ação penal. 4. No caso em exame, a apelação foi recebida no gabinete do Desembargador relator em 14/6/2016, que abriu vista ao Ministério Público em 5/7/2017, estando o feito novamente concluso ao relator desde 8/8/2017, ou seja, vem tendo regular andamento. Logo, não há que se falar, por ora, em excesso de prazo para o julgamento do recurso. 5. Ademais, esta Corte tem reiterada jurisprudência de que a análise do excesso de prazo para o julgamento da apelação deve levar em consideração o quantum de pena aplicada na sentença condenatória. (Precedentes). 6. Na presente hipótese, o paciente foi condenado a uma pena total somada de 12 anos e 2 meses. Está dentro dos limites da razoabilidade, portanto, o prazo de 3 meses desde o ajuizamento do recurso de apelação até a presente data. 7. Ordem denegada." (HC 201701932316, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO - SEXTA TURMA, DJE DATA:27/10/2017 ..DTPB:.)

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0004296-50.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004296-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE	:	LUIZ GONZAGA DA SILVA JUNIOR
PACIENTE	:	RENATO POUSO RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS010283 LUIZ GONZAGA DA SILVA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG.	:	00010828120174036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de RENATO POUSO RODRIGUES contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS.

Narra o impetrante que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/90.

Em audiência de custódia, o Juízo impetrado indeferiu o pedido de liberdade provisória e converteu a prisão em flagrante em preventiva para garantia da ordem pública.

Neste *habeas corpus*, o impetrante sustenta que, embora os crimes em tese praticados sejam moralmente abjetos, não são considerados hediondos. Além disso, aduz que diante da pena cominada aos delitos, conclui-se que tais ilícitos não são de natureza grave.

Argumenta que "o paciente em nenhum momento 'abusou de menores', entretanto, a sua conduta (armazenamento de material pornográfico proibido), se aperfeiçoa muito mais como uma predileção sexual patológica, devendo ser tratado como doente, e não como criminoso".

Alega que a autoridade impetrada deixou de aplicar as medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP sem apresentar justificativa idônea.

Por fim, ressalta que as condições pessoais favoráveis permitem a aplicação de medidas cautelares alternativas.

Requer, liminarmente, a expedição de alvará de soltura, substituindo-se a prisão preventiva por medidas cautelares. Ao final, postula a ratificação da liminar, a fim de que seja concedida definitivamente a ordem.

É o relatório do essencial.

Decido.

Renato Pouso Rodrigues, paciente neste *habeas corpus*, foi preso em flagrante no dia 30/11/2017, durante cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, diante da informação de que haveria fluxo intenso de dados envolvendo pornografia infanto-juvenil a partir do IP do servidor da empresa Madesul Madeiras e Materiais de Construção Ltda.

Durante a inspeção nos computadores da empresa, foram encontrados arquivos de vídeo contendo cenas de práticas sexuais envolvendo crianças, além de ter sido encontrado o programa "Emule", utilizado para realizar *downloads* e *uploads* simultaneamente entre os usuários, por meio da rede "P2P".

O paciente foi identificado como sendo o único ocupante da sala onde os arquivos foram encontrados. Renato consentiu com a realização de busca e apreensão em sua residência. Durante a diligência, foram encontrados HDs, notebooks e CDs contendo grande quantidade de vídeos com cenas de sexo explícito envolvendo crianças. Além disso, o programa "Emule" estava em pleno funcionamento, recebendo e transmitindo arquivos de conteúdo pornográfico envolvendo menores.

Em audiência de custódia, a prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva, como forma de resguardar a ordem pública.

Eis os fundamentos:

"[...] embora a prisão cautelar seja medida excepcional, verifico não ser possível a concessão de liberdade provisória ao flagrantado, pois presentes, conforme a manifestação ministerial, os requisitos que ensejam a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

*[...] a própria situação de flagrância evidencia a presença de indícios robustos acerca da autoria; sendo a materialidade do delito demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão colacionado. Com isso, presente o denominado *fumus commissi delicti*.*

*Resta analisar, assim, se presente o requisito do *periculum libertatis*, isto é, se no caso concreto evidencia ao menos um dos pressupostos autorizadores da prisão preventiva, que se encontram descritos no art. 312 do CPP.*

Como visto, o custodiado teria compartilhado conteúdo referente a atos de pedofilia por meio do programa de compartilhamento (Emule), além de que teria armazenado material de sexo explícito e pornografia infanto-juvenil em seu computador pessoal, assim como em equipamentos pertencentes à empresa na qual é funcionário.

Constam ainda dos autos indícios de que as condutas objeto do flagrante em questão estejam sendo praticadas já há longo tempo e, no momento da prisão, restou constatado que estavam sendo compartilhados 850 arquivos, vários deles contendo termos relacionados a pornografia infantil.

Outrossim, sabe-se que o crime de pedofilia, sobretudo se praticado em circunstâncias tais, comumente se encontra aliada a um presumível estado de compulsão do investigado, de modo que sua permanência em liberdade, mesmo mediante a aplicação de medidas cautelares, não garantiria a cessação das atividades criminosas. [...]

Ainda que o delito não envolva violência direta contra menores, fato é que sua prática em larga escala revela-se extremamente danosa à imagem e integridade dessas crianças e adolescentes, e se divulgadas em seus locais de convivência, podem ocasionar consequências nefastas e, até mesmo o suicídio, como sói acontecer.

A mera circunstância de o investigado possuir ocupação lícita e residência fixa não impede a decretação da prisão cautelar, se presentes os requisitos para tanto.

Diante da gravidade de tais circunstâncias, a prisão preventiva é medida que se impõe, de modo a permitir a continuidade de práticas delitivas tão perniciosas ao meio social e à população infanto-juvenil, impondo a segregação cautelar com medida necessária à garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do CPP".

Em um juízo perfuntório, vislumbro a viabilidade de adoção de medidas cautelares alternativas à prisão.

Embora presentes a materialidade delitiva e os indícios suficientes de autoria (ressaltando-se, nesse particular, que o programa "Emule", utilizado para compartilhar arquivos, estava em pleno funcionamento na residência do paciente), e apesar do caráter nefasto dos crimes em comento, entendo que, como primeira providência, as medidas cautelares diversas da prisão revelam-se adequadas e suficientes para resguardar a ordem pública.

Extrai-se da decisão lançada nos autos e dos documentos que acompanham este *writ* que o paciente não ostenta maus antecedentes, possui residência fixa e ocupação lícita.

Demais disso, trata-se de crime cometido por meio virtual, sem qualquer contato pessoal com as pessoas atingidas, não havendo notícias de contato do paciente com crianças ou adolescentes. Tampouco se verifica que o réu esteja de alguma forma interferindo no andamento da ação penal, já tendo sido o material apreendido.

Importante ressaltar que a prisão preventiva só deverá ser decretada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, em observância aos postulados do princípio da proporcionalidade, a partir da análise de seus subprincípios: adequação e necessidade.

Diante de tal cenário, revela-se mais adequada a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, as quais se mostram suficientes para garantir a ordem pública e, ainda, adequadas à gravidade do delito e às características pessoais do paciente.

Caso as medidas alternativas sejam insuficientes, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, defiro a liminar para revogar a prisão preventiva de RENATO POUSO RODRIGUES e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente,

mediante a assinatura de termo de compromisso:

- a) de comparecimento a todos os atos do processo;
- b) de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovar a residência e para justificar as atividades;
- c) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;
- d) proibição de acesso aos meios telemáticos e de informática, especialmente o acesso à rede mundial de computadores (internet), salvo aquele exclusivamente necessário para a execução da sua atividade profissional.

Comunique-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

P.I

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54227/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013131-45.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.013131-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	DANILO MARTINS SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	DIEGO SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP386495 STEFANO FABRO DE MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00131314520164036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atenção à manifestação do Ministério Público Federal (fl. 483), intime-se a defesa do réu DIEGO SANTOS DE OLIVEIRA para que apresente as razões recursais, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal.

Com a vinda das razões de apelação, encaminhem-se os autos ao MM. Juízo de Origem, para que o Órgão Ministerial lá oficiante oferte contrarrazões.

Voltando os autos da origem com as devidas contrarrazões, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, tomem os autos conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54216/2017

00001 HABEAS CORPUS Nº 0004229-85.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004229-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
---------	---	---

IMPETRANTE	:	E D S O
PACIENTE	:	F D F G r p
ADVOGADO	:	SP295846 ERIKA DOS SANTOS OLIVEIRA
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00016786920174036132 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

(...)

Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Por fim, considerando que a impetração versa sobre o delito previsto no artigo 217-A do Código Penal, **decreto o sigilo** dos autos.
Anote-se.

Requistem-se informações.

Após, ao MPF.

P.I.C.

São Paulo, 04 de dezembro de 2017.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal