



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 232/2017 – São Paulo, quarta-feira, 20 de dezembro de 2017

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001266-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: HOSPITAL MONTREAL S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELLIPP MATTEONI SANTOS - SP278335

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute a possibilidade de suspensão do executivo fiscal, bem como os atos de expropriação do devedor que se encontra em recuperação judicial.

Nos termos do artigo 1.036, § 1º, do NCPC, considerando a repetitividade do tema foram remetidos por esta Corte ao C. Superior Tribunal de Justiça os recursos especiais **2015.03.00.016292-0** e **2015.03.00.030009-4** para que sejam admitidos como representativos de controvérsia. Portanto, aguardando afetação por parte daquela Corte.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final dos **RECURSOS ESPECIAIS** acima mencionados.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000873-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUZINETE TAVARES MOURA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIR RATEIRO - SP83984

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002052-97.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOAO RICARDO GONDIM

Advogado do(a) AGRAVADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999

D E C I S Ã O

uida-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final do REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000420-36.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BENEDITA DOS SANTOS, DOMINGOS BERNARDEZ NETO, MARIA LUISA SANTOS BERNARDEZ, FRANCISCO CASTRO SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001327-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LUCIANO FANTOZZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES - SP216180

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte em que se discute, entre outras questões, a ocorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito, até o julgamento final do Recurso Especial nº 1.201.993, vinculado ao Tema 444.

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000361-48.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILVIO ALBERTIN LOPES - MS19819

AGRAVADO: ABILIO MATIDA, SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SC7701

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final do REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000109-45.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220

AGRAVADO: MARIA ANTONIO COSTA DA SILVA, COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599, LUIZ CARLOS SILVA - SP168472

Advogados do(a) AGRAVADO: DENIS ATANAZIO - SP229058, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto pela Caixa Econômica Federal contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final do REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC.

Int.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011504-97.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JOSE DA SILVA PORTUGAL, MARIA JOSE NUNES PORTUGAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE AVELAR DE SOUZA - SP116926
Advogado do(a) AGRAVADO: ELISABETE AVELAR DE SOUZA - SP116926

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-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.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000046-20.2016.4.03.0000
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220
AGRAVADO: DESIDERIO DA FONSECA, COMPANHIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO GUILHERME CABRAL DE VASCONCELLOS - SP212599
Advogados do(a) AGRAVADO: MARIA CELESTE BRANCO - SP133308, LUIZ ANTONIO TOLOMEI - SP33508

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-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.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

APELAÇÃO (198) Nº 5000246-66.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. Vice Presidência
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GENILSON RODRIGUES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979000A

D E C I S Ã O

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

D E C I D O.

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

De outra parte, a controvérsia relativa ao desconto dos períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa 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.

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

Int.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000291-94.2017.4.03.0000
AGRAVANTE: SERGIO LALLI NETO, JOAO LUIZ BONINI NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO LALLI NETO - SP315134
Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO LALLI NETO - SP315134
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-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.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54320/2017

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0205284-75.1998.4.03.6104/SP

	2000.03.99.012255-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE	:	A TRIBUNA DE SANTOS JORNAL E EDITORA LTDA e outro. e outro(a)
ADVOGADO	:	SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	98.02.05284-1 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos,

Este processo (nº 0205284-75.1998.4.03.6104) será levado em mesa na sessão de 31.01.2018.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

MAIRAN MAIA

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5006740-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RÉU: CONSTRUTORA MELIOR LTDA - ME, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

DESPACHO

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de CONSTRUTORA MELIOR LTDA e COMPANHIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU – COHAB/BU, impugnando acórdão transitado em julgado, proferido nos autos da Ação Ordinária nº 1304394-23.1995.403.6108, tendo como relator o E. Des. Fed. Wilson Zauhy que, em síntese, entendeu pelo cabimento da denúncia à lide da CEF, ora autora, pela Cohab/BU e a condenou em indenização. Aduz a ora autora (CEF) que a sua denúncia à lide é hipótese não prevista pela legislação e a sua condenação em indenização é baseada em erro de fato.

A ação originária desta Rescisória foi ajuizada pela Construtora Melhor Ltda, ora ré, em face da Cohab/BU, pleiteando indenização por perdas e danos em razão de supostos prejuízos decorrentes do atraso nos repasses das parcelas do contrato de empreitada global do Conjunto Habitacional Itapeva V – 268 unidades no município de Itapeva-SP, repasses esses advindos de recursos do FGTS, incluindo afetação do BDI – Bônus e Despesas Indiretas, lucros cessantes e ressarcimento dos custos oriundos das taxas de juros a que supostamente teve de se submeter na busca de recursos suplementares na rede privada.

A Cohab/BU promoveu a denúncia da lide em face da CEF, sob o argumento de que os atrasos nas liberações da construtora decorreram dos atrasos dos repasses que lhe deveriam ter sido feitos por essa instituição, gestora dos recursos do FGTS utilizados em tais financiamentos.

Aquela ação foi julgada procedente, condenando a COHAB a indenizar a autora e também julgou procedente a denúncia da lide contra a CEF, condenando-a a indenizar a COHAB/BU nas despesas que esta vier a ter em razão da aludida sentença, sob o argumento de vinculação lógica e formal dos contratos, além de custas e honorários, inclusive para a União Federal, em razão de sua exclusão da li (5% sobre o valor da causa para a União e 10% sobre o valor da condenação para a COHAB/BU).

Irresignada, a CEF apelou sustentando a impossibilidade de denúncia à lide; efetiva existência de litisconsórcio passivo necessário com a União; não cabimento do pagamento de juros de operações bancárias de curto prazo realizado pela construtora sem autorização contratual e conhecimento da COHAB/BU e Caixa; não cabimento do pagamento das diferenças do INCC; não cabimento do pagamento dos acréscimos com custos diretos da edificação e não cabimento do aumento BDI. Requeru a reforma da sentença com a improcedência da denúncia da lide ou o ingresso da União como litisconsorte.

Segundo a CEF, em 24/05/2011, antes do julgamento da apelação acima referida, a mesma juntou petição noticiando o posicionamento adotado pela Egrégia Corte Especial do STJ (ERESP nº 681.881/SP) em caso com idêntica base fática e jurídica, onde se decidiu pelo descabimento da denúncia à lide eis que a Caixa não está obrigada nem por lei nem por contrato a indenizar a COHAB em ação regressiva.

No entanto, a Turma “Y” do TRF3, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da Caixa, somente para excluir da condenação da Caixa, por força da denúncia à lide, a recomposição das diferenças decorrentes dos pagamentos atrasados pela variação do INCC, devendo essa recomposição se fazer segundo a variação da UPF (reforma dos itens b e c da sentença), bem como excluir da condenação referente aos Bônus do BDI a parcela relativa ao custo financeiro já compreendido no item “a” da sentença, devendo ser realizado, em liquidação de sentença, novo cálculo, com exclusão do "custo financeiro" no cálculo desses bônus. No mais a sentença foi mantida.

A Caixa opôs Embargos de Declaração, os quais foram parcialmente acolhidos, tão somente para esclarecer que a liquidação de sentença não se dará por arbitramento.

Foi interposto Recurso Especial pela CAIXA, o qual foi admitido, sobretudo em razão da violação ao art. 70, inc. III do CPC/73, à luz do julgamento proferido pela Corte Especial do STJ no ERESP 681.881/SP, inclusive com pedido de instituição da sistemática de recursos repetitivos então prevista no art. 543-C do CPC/73. O Recurso Especial foi provido pelo reconhecimento de violação ao art. 535 do CPC/73, com a anulação do acórdão que rejeitou os embargos de declaração e determinação de retorno dos autos a este Eg. TRF-3 para novo julgamento a fim de sanar as omissões apontadas. Assim, em novo julgamento dos declaratórios, os mesmos foram rejeitados mais uma vez, com a manutenção da condenação anterior, o que motivou a interposição de novo recurso especial.

A CEF, então, interpôs Agravo em Recurso Especial, o qual foi tido por intempestivo pelo C. STJ em decisão transitada em julgado em 09/11/2016.

Requer a CEF, liminarmente, a suspensão da liquidação e execução do acórdão rescindendo contra si, iniciado pela parte contrária nos autos da ação originária.

É o breve relato.

DECIDO.

O acolhimento do pedido de tutela de urgência depende da presença de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Cumpra assinalar que a mera propositura da ação rescisória, nos moldes do art. 966, do NCPC/2015, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória:

"Art. 969. A propositura da ação rescisória não impede o cumprimento da decisão rescindenda, ressalvada a concessão de tutela provisória."

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do art. 294 e seguintes do NCPC/2015.

Assim, a concessão de tutela provisória, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no art. 969 acima transcrito.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

In casu, o julgado rescindendo reconheceu a procedência da denúncia à lide da Caixa Econômica Federal, classificando a situação dos autos no inciso III do art. 70 do CPC/1973, em razão do que se chamou de "vinculação lógica e formal" entre os contratos, de modo a dispensar a previsão de cláusula específica de garantia no contrato para se configurar a possibilidade da denúncia da lide.

Com efeito, o entendimento adotado pelo Acórdão rescindendo encampou linha de julgamento razoável e que, diante de um juízo de cognição sumária, não permite concluir no sentido da ocorrência de manifesta violação a norma jurídica. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. CEF. CONTRATOS DE FINANCIAMENTO E DE EMPREITADA. RECURSOS DO FGTS E DO SFH. VINCULAÇÃO LÓGICA E JURÍDICA. ART. 70, III, DO CPC. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

- Insurge-se a Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão, por meio da qual foi deferido o pedido de denúncia da lide, formulado pela Companhia de Habitação Popular - COHAB de BAURU, nos autos da ação indenizatória proposta pela KVM Engenharia e Construções Ltda, sob o fundamento da existência de liame contratual indicativo da presença de interesse jurídico da CEF no deslinde da causa.

- A KVM Engenharia e Construções Ltda, contratada pela COHAB para a construção do Conjunto Habitacional Colina III, pretende indenização por perdas e danos, alegando o inadimplemento da obrigação de pagar o preço da empreitada.

- No contrato de financiamento para construção do Conjunto Habitacional Colina III, celebrado entre COHAB de BAURU e a CEF, esta na qualidade de agente gestor do Sistema Financeiro da Habitação - SFH e operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, ficou avençado que a verba necessária ao custeio da obra seria liberada de acordo com um cronograma baseado em fases de execução da obra, mediante fiscalização.

- Verifica-se, do exame das cláusulas contratuais, que a alegada inadimplência da COHAB, quanto ao pagamento à construtora do preço da empreitada, revela o interesse jurídico da CEF, a quem é atribuído o descumprimento do cronograma de desembolso dos recursos previstos para a execução da obra. Vislumbra-se, assim, a existência de vínculo entre os contratos de empreitada e de financiamento, pois a liberação dos valores pela CEF estava condicionado à comprovação da execução da obra, a cargo da construtora KVM. Dessa forma, restou evidenciado o interesse jurídico da CEF na ação indenizatória proposta pela construtora KVM contra a COHAB.

- Cabível a denunciação da lide, com fundamento no artigo 70, III, do Código de Processo Civil, em observância aos princípios da instrumentalidade e da economia processuais, por ter sido constatada a existência de vinculação lógica e jurídica entre as partes, não havendo que se restringir a aplicação do instituto processual em questão, apenas, às hipóteses em que houver relação jurídica de garantia. Precedentes.

- Recurso de agravo de instrumento improvido".

(TRF - 3ª Região, Turma Suplementar da Primeira Seção, AC 0032794-94.1996.4.03.0000, Juíza Conv. Noemi Martins, j. 05/07/2007, DJU 04/10/2007)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta aos dispositivos contratuais e legais.

2. Com efeito, o aresto embargado examinou a questão relativa à responsabilidade da CEF, deixando consignado que, a par de respeitar as opiniões em sentido contrário, e os julgados trazidos aos autos, entendo ser inafastável o interesse e a necessidade de participação da empresa pública na ação ordinária em discussão, porque: 1) a COHAB firmou contrato com a empreiteira na qualidade de representante da CEF (cláusula sexta, parágrafo primeiro, fl. 93); 2) os valores utilizados pela COHAB para pagamento da empreiteira seriam repassados pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, após rigorosa fiscalização (cláusula 5ª, parágrafo primeiro, fls. 110); 3) a execução da obra, pela empreiteira, estaria sujeita a fiscalização constante da CEF (cláusula 7ª, parágrafo primeiro, fl. 112), ou, principalmente, 4) o primeiro contrato (CEF X COHAB) foi celebrado com o objeto específico de financiar a construção do empreendimento Conjunto Habitacional São Joaquim da Barra II, e, por sua vez, o pactuado entre a COHAB e a empreiteira, objetiva a construção do mesmo empreendimento.

3. Ora, há evidente conexão entre os dois contratos, porquanto o descumprimento de um, por qualquer que seja a parte, interferiria sobremaneira no cumprimento do outro, contratos coligados que são, não havendo, pois, como afastar o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal na ação ordinária movida pela empreiteira, motivo pelo qual, dou por esgotada a controvérsia acerca da interligação e interdependência entre ambos, a justificar a permanência da empresa pública no pólo passivo da ação ordinária, movida pela empreiteira, objetivando receber valores não pagos de sua remuneração, estipulados em contrato. (fls. 748vº/749).

4. E, anteriormente, ao fundamentar tal posicionamento, houve citação e transcrição de julgamento anterior, proferido em caso análogo, no sentido de que: constatada a vinculação lógica e formal dos contratos firmados entre a denunciante e a denunciada, cabível a denunciação da lide, nos termos do art. 70, III, do CPC. Observância aos princípios da instrumentalidade e economia processuais (AG nº 2004.03.00.041753-4, Relator Juiz Convocado Marco Falavinha, votaram Des. Fed. Ramza Tartuce e Des. Fed. André Nekatschalow, v.u., j. 26/03/2007, DJU 24/04/2007) (fl. 747).

5. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

6. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

7. Embargos rejeitados".

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AI 0041969-34.2004.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15/03/2010, e-DJF3 Jud. 1 06/04/2010 p. 287)

No mesmo sentido, o C. STJ já se posicionou em casos análogos, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. DENUNCIÇÃO DA LIDE. CABIMENTO. VINCULAÇÃO LÓGICA E FORMAL ENTRE AS PARTES. DIREITO DE REGRESSO. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS.

1 - Constatada a vinculação lógica e formal dos contratos firmados entre a denunciante e a denunciada, cabível a denúncia da lide, nos termos do art. 70, III, do CPC. Observância aos princípios da instrumentalidade e economia processuais.

3 - Recursos conhecidos e providos."

(STJ, 4ª Turma, RESP 702365, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 23/05/2006, DJ:06/11/2006, p. 330)

"CIVIL. FINANCIAMENTO PARA CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. RESCISÃO CONTRATUAL. CAUSAS. SÚMULA 7.

1. Está a Caixa Econômica Federal, segundo entendimento pretoriano, legitimada na qualidade de agente operador do FGTS a figurar no pólo passivo de ação onde debatida inadimplência no repasse de valores relativos a empréstimos destinados a construção de moradias populares, não se configurando neste caso o litisconsórcio com a União, excluída corretamente da lide .

2. O debate sobre as causas ensejadoras da suspensão dos repasses de parcelas do empréstimo à construtora, é matéria que, a par de não prequestionada, encontra óbice na súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, pois sua elucidação reclama investigação probatória.

3. Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 645175, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/04/2005, DJ 23/05/2005, p. 297 RSTJ vol. 00194 p. 459)

Analisando a documentação acostada aos autos, à luz desta cognição, vislumbra-se a existência de vínculo entre os contratos de empréstimo e de empreitada, vez que a liberação dos valores, pela CEF, estava condicionada à comprovação da execução da obra. Destarte, presente o interesse jurídico da CEF na ação indenizatória onde proferida a decisão rescindenda, sendo cabível a denúncia da lide, nos moldes do artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil.

Inobstante o quanto decidido pelo C. STJ no julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial (ERESP) nº 681.881, entendo que não é o caso de sua aplicação no presente caso, ao menos neste juízo sumário.

Destarte, não entendo presente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida, uma vez que a questão trazida nesta demanda já foi analisada e julgada em recurso por esta E. Corte, quando não foi reconhecido o direito ali pleiteado.

Diante do exposto, indefiro a tutela antecipada.

Citem-se os réus para apresentar resposta, no prazo de 15 (quinze) dias, com as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018511-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

PARTE AUTORA: LEONARDO PEREIRA GUEDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR - MS3592

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - JEF

PARTE AUTORA: LEONARDO PEREIRA GUEDES

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

O processo nº 5018511-43.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 01/02/2018 14:00:00

Local: Sala 1ª Seção Presencial - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006723-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: JUÍZO FEDERAL DA 12ª VARA CÍVEL DE SÃO PAULO SP

SUSCITADO: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO SP

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: JUÍZO FEDERAL DA 12ª VARA CÍVEL DE SÃO PAULO SP

SUSCITADO: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO PAULO SP

O processo nº 5006723-32.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 01/02/2018 14:00:00

Local: Sala 1ª Seção Presencial - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5010691-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL

O processo nº 5010691-70.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 01/02/2018 14:00:00
Local: Sala 1ª Seção Presencial - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5006800-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPINAS SP

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPINAS SP

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: SUSCITANTE: JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE CAMPINAS SP
SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA DE CAMPINAS SP

O processo nº 5006800-41.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 01/02/2018 14:00:00
Local: Sala 1ª Seção Presencial - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5020744-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AUTOR: SURF CO.LTDA
Advogado do(a) AUTOR: NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP1807470A
RÉU: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Intime-se novamente a requerente para que, no prazo derradeiro de 5 (cinco) dias, recolha integralmente a importância correspondente a 5% (cinco) por cento sobre o valor da causa, bem como as custas processuais, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007275-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA DE LOURDES TARACHEWICIUS DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RÉU:

DESPACHO

I - Recebo a petição nº 865.244 como emenda à inicial.

II - À vista do documento nº 865.264, defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

III - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5008422-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: MOACIR FRANCISCO ROSADO

Advogado do(a) RÉU: ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO - SP170277

DESPACHO

I - Doc. nº 895.786: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

II - Defiro ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50. Anote-se.

III - Manifeste-se o autor sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 1º de setembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003719-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RÉU:

D E C I S Ã O

I - Recebo a petição nº 865.432 como emenda à inicial.

II - À vista do documento nº 865.448, defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

III - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015904-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MATILDE MARIA DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: CAROLINE GUIMARAES SERIGUSSI - SP379026, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

I - Defiro à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

II - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5003719-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5017161-20.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RÉU: JOSE LAFAIETE DOS SANTOS
Advogados do(a) RÉU: FELIPE BERNARDI - SP2319150A, WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907

DESPACHO

Pedido de revogação da tutela antecipada (Id 1484033): indefiro, tendo em vista que os argumentos trazidos não infirmam os fundamentos da decisão interlocutória.

Ante a juntada de declaração de pobreza (Id 1484040), defiro ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC/2015. Anote-se.

Diga o autor sobre a contestação.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007275-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA DE LOURDES TARACHEWICIUS DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a contestação, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015285-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

I - Considerando-se que o documento de fls. 133 dos autos de Origem se encontra ilegível (doc. nº 1004604, p. 1), providencie o autor nova cópia, no prazo de quinze dias.

II - A ação rescisória é autônoma em relação ao processo de conhecimento no qual a decisão que se pretende desconstituir foi proferida. Destarte, forçosa é a juntada de instrumento de mandato que confira poderes específicos ao advogado constituído.

Nesse sentido, transcrevo os julgados abaixo, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE JUNTADA DE INSTRUMENTO ESPECÍFICO DE MANDATO. PRECEDENTES DA CORTE. NÃO CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO PELOS DEMANDANTES. AÇÃO RESCISÓRIA DECLARADA EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 267, III, DO CPC).

1. A Corte assentou entendimento no sentido da necessidade de juntada de instrumento específico de mandato, original e assinado pelo outorgante, para a propositura de ação rescisória, não sendo suficiente, para fins de comprovação da regular representação processual, a juntada de cópia da procuração outorgada na ação originária.

2. Agravo regimental não provido.”

(AR nº 2.209 AgR, Relator: Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, j. 17/10/2013, DJe 11-11-2013, grifos meus)

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE JUNTADA DE INSTRUMENTO DE MANDATO COM PODERES ESPECÍFICOS. A JUNTADA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA NO PROCESSO ORIGINAL, AINDA QUE AUTENTICADA, NÃO É SUFICIENTE PARA A CARACTERIZAÇÃO DA REGULARIDADE PROCESSUAL DO PLEITO RESCISÓRIO. DECISÃO AGRAVADA QUE ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A juntada de instrumento específico de mandato, original e assinado pelo outorgante, é exigível para a não sendo suficiente, para fins de comprovação da regular propositura de ação rescisória, representação processual, a juntada de cópia da procuração outorgada na ação originária.

2. In casu, após serem intimados para que regularizassem sua representação processual, os autores, ora agravantes, não apresentaram os instrumentos específicos de mandato, de modo que a decisão agravada está em consonância com a posição deste Tribunal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AR nº 2129 AgR-AgR, Relator: Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 09/12/2014, DJe 06-02-2015, grifos meus)

Diante disso, intime-se o I. procurador do autor a fim de que junte aos autos novo instrumento de mandato com poderes específicos, no mesmo prazo acima assinalado.

Não ultimada a providência no prazo assinalado, voltem conclusos. Intime-se a parte autora.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

RÉU: ROSA MARIA BERBER VILLAR
Advogado do(a) RÉU: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP1922910A

D E C I S Ã O

Ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, visando desconstituir acórdão proferido pela 10ª Turma desta Corte, que deu parcial provimento à apelação do autor para julgar procedente pedido de desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título da aposentadoria renunciada.

A autarquia, inicialmente, alega ser inaplicável a Súmula 343 do STF ao presente caso, por se tratar de matéria de índole constitucional. Sustenta que o julgado rescindendo afrontou a garantia do ato jurídico perfeito, inserto no art. 5º, XXXVI, o princípio da solidariedade na Previdência Social, consagrado nos arts. 194 e 195, todos da Constituição Federal, e, ainda, o estatuído no art. 18, § 2º, da Lei 8213/91, que não autoriza o reconhecimento do direito à renúncia ao benefício de aposentadoria e à concessão de nova prestação, mediante cômputo de tempo de serviço e contribuições posteriores à primeira jubilação.

Pede a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja integralmente rejeitado o pleito de desaposentação formulado na lide originária.

Pede, ainda, a antecipação da tutela para a suspensão da execução do julgado.

A inicial veio acompanhada dos documentos que compõem a ação originária.

Foi deferida a tutela de urgência para suspender a execução do aresto impugnado até o julgamento final do presente feito.

A ré, sucessora do autor da ação originária, apresentou contestação, sustentando que não há qualquer óbice legal que impeça a desaposentação, sendo incabível a tentativa de se desconstituir a coisa julgada. Requereu os benefícios da justiça gratuita.

Foram concedidos à ré os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC.

Houve réplica à contestação.

As partes apresentaram razões finais.

O Ministério Público Federal opinou pela desnecessidade de sua intervenção, tendo em vista que as partes são capazes e estão representadas nos autos.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 332 do CPC/2015, *verbis*:

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

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 - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

§1º - O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição;

§2º - Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.

§3º - Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

§4º - Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

A improcedência liminar do pedido de que trata o acima transcrito dispositivo processual não é um instituto novo trazido pelo CPC de 2015, já a previa o art. 285-A do CPC/1973. A norma possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, buscando encerrar prontamente demandas fadadas ao insucesso e que, portanto, merecem ser julgadas improcedentes de plano.

O escopo é a maior celeridade no julgamento, garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45, de 8/12/2004:

"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".

Nesses termos, entendo que a hipótese destes autos comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 332, inciso II, do CPC/2015, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do STF, em 26/10/2016, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, em que foi reconhecida a impossibilidade de desaposentação.

Passo à análise do feito.

Inicialmente, observo que o ajuizamento desta ação rescisória, em 13/02/2017, observo o prazo decadencial previsto no art. 495 do CPC/1973 (art. 975 do CPC/2015), tendo em vista que o acórdão rescindendo transitou em julgado em 09/10/2015.

Cumpra assinalar não ser aplicável ao caso o óbice da Súmula 343-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*"), posto que está em debate a violação de normas constitucionais.

Nesse sentido, o posicionamento do Plenário do STF:

EMENTA: Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. 2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento. 3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria. 4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. 5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. 6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. 7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória.

(RE 328812 ED, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 06/03/2008, DJe-078, Divulg. 30-04-2008).

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

No mais, o que a ré sustenta, em síntese, é que não há proibição legal à renúncia ao benefício, acompanhada de posterior pedido de nova aposentadoria, considerando no cálculo desse benefício as contribuições vertidas após a aposentação.

O constituinte de 1988 optou por adotar um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. Basta constatar as disposições dos arts. 194 e 195 da Constituição desde sua redação original.

Não há espaço para imaginar que as contribuições vertidas pelos segurados seriam destinadas à composição de cotas a serem utilizadas posteriormente em uma eventual aposentadoria.

Entendo que acolher a pretensão do autor da ação originária implicaria violação aos postulados constitucionais da legalidade (arts. 5º, II, e 37, *caput*), da solidariedade (art. 195, *caput*) e da contrapartida - prévia necessidade de custeio (art. 195, § 5º).

Simple análise da legislação do RGPS denuncia a inexistência de qualquer regra que autorize o ente previdenciário a conceder "nova" aposentadoria com base em contribuições recolhidas após a "antiga" aposentadoria.

De se observar que, desde a sua redação original, a Lei 8.213/91 jamais autorizou a utilização das contribuições previdenciárias posteriores à aposentação para fins de recálculo da aposentadoria.

Nem mesmo a extinção do pecúlio pela Lei 8.870/94 autoriza tal conclusão, pois as contribuições antes destinadas ao pagamento daquele benefício passaram a ser destinadas ao financiamento do RGPS.

Na verdade, trata-se de expediente criado para contornar a proibição legal ao pedido de revisão do benefício com base em contribuições posteriores à aposentação (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91).

A ausência de previsão legal reflete, precisamente, a proibição, e não a permissão de contagem do tempo, pois que, em termos de sistema, o aposentado por tempo de serviço que retorna ou permanece em atividade contribui para o regime como um todo.

Penso, portanto, ser inviável o deferimento da pretensão, sob o prisma da legalidade (arts. 5º, II, e 37, *caput*, CF).

Mas, não é só.

Há, também, manifesta violação ao postulado da solidariedade (art. 195, *caput*, CF).

Quando os pecúlios - originalmente previstos na Lei 8.213/91 - foram extintos, diversos segurados acorreram ao Judiciário, invocando o direito de não contribuir, pois, afinal, nenhuma "vantagem" lhes adviria, pois que já estavam aposentados.

Tal como nos casos das contribuições sobre aposentadorias e pensões de servidores públicos inativos - que defendiam a mesma tese -, a pretensão foi sucessivamente rejeitada no STF, sob fundamento de que a base de financiamento da Seguridade Social abrangia, também, a remuneração/proventos dos trabalhadores - celetistas ou estatutários (ativos ou inativos, ressalvadas as aposentadorias e pensões até o limite estabelecido no RGPS - arts. 40, § 12, e 195, II, CF) - , sendo suficiente a tal exigência a expressa previsão legal.

Verifica-se que as contribuições vertidas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposeção e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

"Renúncia", no caso, é a denominação utilizada para contornar o que é expressamente proibido pelo ordenamento jurídico. A ausência de previsão legal reflete, precisamente, a proibição, e não a permissão de contagem do tempo, pois que, em termos de sistema, o aposentado por tempo de serviço que retorna ou permanece em atividade contribui para o regime como um todo.

Não se trata, portanto, de renúncia, uma vez que a ora ré não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende, em verdade, trocar o que recebe por outro mais vantajoso.

Aos defensores da teoria da desaposeção impressiona o fato de serem efetuadas contribuições sem qualquer possibilidade de contraprestação ao segurado contribuinte. Daí defenderem a renúncia ao benefício e imediata concessão de outro, da mesma espécie, com acréscimo de tempo de contribuição, idade e novos salários-de-contribuição.

O tema foi exaustivamente apreciado pelo STF, no julgamento da ADI 3104/DF, e conforme se extrai dos fundamentos expostos pelo Min. Gilmar Mendes, o sistema previdenciário brasileiro é contributivo, mas se baseia na solidariedade, cujo motor principal é a participação de toda a coletividade no financiamento do sistema, o que afasta a necessidade de correspondência entre custeio e benefício, próprio dos sistemas eminentemente contributivos.

É a solidariedade, portanto, fundamento base dos sistemas de repartição simples, adotado pelo legislador constituinte, que autoriza a imposição legal, ainda que nenhum outro benefício - além da própria aposentadoria - seja destinado ao segurado.

Por outro lado, ainda que se superassem os vícios anteriormente mencionados, restaria insuperável a violação à regra da contrapartida, pois que o indisfarçável pedido de revisão não conta com previsão de qualquer fonte de custeio, contrariando, portanto, a regra do art. 195, § 5º, da CF:

"§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

E o julgado rescindendo, que julgou procedente o pedido de desaposeção, encontra-se em desacordo com o decidido pelo STF, no julgamento do RE 661.256/SC, em 26/10/2016, submetido à sistemática da repercussão geral.

Nos termos da respectiva Ata de Julgamento, publicada em 08/11/2016, o Tribunal Superior fixou a seguinte tese: *"No âmbito do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposeção', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91"*.

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pelo STF não podem mais subsistir, a teor do que dispõe o art. 927, III, do CPC/2015, *verbis*:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinários e especial repetitivos;

Portanto, uma vez que o julgado rescindendo não encontra respaldo na jurisprudência pacificada pelo STF, resta configurada a hipótese de rescisão prevista no art. 966, V, do CPC/2015.

No mesmo sentido tem decidido a 3ª Seção desta Corte, conforme se pode conferir dos julgados que destaco:

- 2015.03.00.006859-8 - AR - Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, decisão monocrática proferida em 20/2/2017;
- 2016.03.00.003236-5 - AR - Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, julgado na sessão de 23/2/2017;
- 2016.03.00.012805-8- AR - Rel. Des. Fed. David Dantas, decisão monocrática proferida em 2/3/2017;
- 2011.61.09.011868-5 - ED em EI - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, julgado na sessão de 9/3/2017;
- 2015.03.00.026258-5 - AR - Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, decisão monocrática proferida em 14/3/2017; e
- 2016.03.00.005616-3 - AR - Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, decisão monocrática proferida em 27/3/2017.

Em sede de juízo rescisório, diante de todo o explanado, é caso de reconhecer a improcedência do pedido formulado na ação originária.

E quanto à devolução de eventuais valores pagos em decorrência da decisão rescindenda, nada tendo o STF disposto sobre a questão, a 3ª Seção deste Tribunal tem adotado o entendimento predominante sobre o tema na Suprema Corte, no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (ARE 734.242-AgR, Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe de 08/09/2015; ARE 734.199-AgR, Min. Rosa Weber, 1ª Turma, DJe de 23/09/2014).

Seguem as ementas dos citados julgados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*
2. *Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos.

Agravo regimental conhecido e não provido."

Confira-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA EM DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO DESPROVIDO.

- *O fato de não constar na tese fixada a questão da devolução de valores não impede seu julgamento.*
- *Nos termos do artigo 1.040, III, do CPC, publicada a tese, "os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior."*
- *Como o e. STF nada dispôs sobre a devolução de eventuais valores pagos em decorrência da decisão rescindenda, adotou-se o entendimento predominante nesta Corte sobre o tema, para rejeitar-se esse pedido.*
- *E, quanto à questão principal, observou-se o quanto decidido pelo e. STF, em homenagem ao princípio da máxima efetividade das normas constitucionais.*
- *A propósito, a decisão embargada foi proferida em estrita observância aos ditames estabelecidos pelo Código de Processo Civil para as situações em que há repercussão geral e/ou acórdão paradigma decorrente de recurso repetitivo.*
- *Para além, não me afigura razoável compelir a parte ré a devolver valores que recebeu de boa-fé, por força de decisão transitada em julgado, consubstanciada em forte paradigma do e. STJ (REsp 1334488/SC, julgado sob o regime de recursos repetitivos).*
- *Ao proferir uma decisão, que ao final transita em julgado, o Poder Judiciário cumpre seu papel de pacificador de conflitos, atribuindo definitividade, imperatividade e estabilidade a relação de direito material.*
- *A segurança jurídica, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito são institutos protegidos pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).*
- *Imperiosa a proteção da boa-fé objetiva das partes da relação jurídico-processual, que buscam através do Poder Judiciário, com comportamento leal e ético, alcançar a paz social de suas relações. Precedente.*
- *A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.*
- *Agravo interno desprovido."*

(3ª Seção, Agravo Interno em AR 2015.03.00.006860-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j 14/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGADO DO E. STF. REPERCUSSÃO GERAL. NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. EVENTUAIS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA. DEVOLUÇÃO INEXIGÍVEL. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O v. acórdão rescindendo houve por bem julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente, tendo por base precedente do e. STJ que, em sede de recurso repetitivo, nos termos do que dispunha o art. 543-C do CPC/1973, acabou por reconhecer o direito do segurado à desaposentação (STJ; RESP n. 1.334.488 - SC; 1ª Seção; Rel. Ministro Herman Benjamin; DJe 14.05.2013).

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC/2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento 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 artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

III - Considerando a adoção de fundamento constitucional para a resolução definitiva do tema "desaposentação", e não tendo se verificado, anteriormente, posição contrária do E. STF, impõe-se o afastamento da incidência da Súmula n. 343 do e. STF, implicando, assim, a procedência do pedido no âmbito do iudicium rescindens e, em novo julgamento, a improcedência do pedido formulado na ação subjacente.

IV - Eventuais valores recebidos por força da r. decisão rescindenda não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar destes e a boa-fé do então autor.

V - Ante a revelia do réu e a ausência da prática de qualquer outro ato processual a seu cargo, não há que se falar em condenação de honorários advocatícios em seu favor.

VI - Pedido formulado na presente ação rescisória julgado procedente e, em novo julgamento, julgado improcedente o pedido formulado na ação subjacente."

(3ª Seção, AR 2016.03.00.019421-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j 24/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO DO INSS. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES: INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Para o ente público, a questão relativa à imperatividade de devolução de quantias percebidas reduz-se a um negócio jurídico entabulado entre o segurado e a própria autarquia federal.

- A hipótese que ora se apresenta, entretanto, é diversa. À parte ré subentende-se imbricada imanente condição de hipossuficiência.

- O objeto da controvérsia também não consubstancia prestação recebida indevidamente; antes, corporifica benesse de natureza alimentar.

- O Julgador deve observar os arts. 5º da LICC e 3º, inc. I, CF, não se afigurando razoável compelir a parte requerida a devolver o que, por força de pronunciamento judicial, considerou-se ser-lhe devido (art. 520, inc. II, Código de Processo Civil/2015 (art. 475-O, inc. II, Código de Processo Civil/1973); 876 e 884 a 885, Código Civil). Opõem-se à iniciativa do ente previdenciário os princípios da irrepetibilidade e da boa fé de quem percebeu valores.

- O art. 115 da Lei 8.213/91 deve ser examinado segundo seu campo de abrangência, i. e., situações nas quais o pagamento de um dado beneplácito se tenha operado em atenção à eventual decisão administrativa.

- Sobre o art. 37 da Constituição Federal, o Instituto quer a prevalência generalizada do que preconiza, olvidando de princípios relacionados à pessoa humana (arts. 1º, inc. III; 3º, incs. I e III; 5º, caput; 6º e 201, inc. I, Carta Magna).

- Agravo desprovido."

(3ª Seção, Agravo Interno em AR 2015.03.00.007437-9, Rel. Des. Fed. David Dantas, j 27/07/2017)

Não se desconhece a decisão proferida pelo STJ, por sua 1ª Seção, em regime de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.401.560/MT, em que firmada a seguinte tese: "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos." Porém, cuida-se aqui de situação diversa, pois as importâncias cuja devolução se pede foram pagas em razão de decisão transitada em julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 332, II, c/c art. 927, III, do CPC/2015, julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória para rescindir o acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 0012916-10.2009.4.03.6183/SP, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na lide subjacente, dispensada a devolução dos valores recebidos a título de nova aposentadoria. Condene a ré ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011122-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: JOSE ROBERTO FELISBINO

Advogados do(a) AUTOR: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, MARIA SALETE BEZERRA BRAZ - SP139403

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) RÉU:

DESPACHO

I - À vista do documento nº 801.795, defiro ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-o, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

II - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000339-53.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: GILBERTO RAYMUNDO

Advogado do(a) RÉU: MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA - SP322504

DECISÃO

Ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, visando desconstituir acórdão proferido pela 8ª Turma desta Corte, que deu provimento à apelação do autor para julgar procedente pedido de desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores pagos a título da aposentadoria renunciada.

A autarquia, inicialmente, alega a ocorrência de decadência, visto que o autor busca a revisão de benefício concedido em 29.02.2000. Sustenta que a renúncia à aposentadoria recebida implica em ofensa aos princípios da segurança jurídica e da legalidade estrita dos atos administrativos (arts. 5º, II, e 37, *caput*, da CF), bem como afronta o princípio da solidariedade na Previdência Social, consagrado nos arts. 194 e 195, todos da Constituição Federal, e, ainda, o estatuído no art. 18, § 2º, da Lei 8213/91, que não autoriza o reconhecimento do direito à renúncia ao benefício de aposentadoria e à concessão de nova prestação, mediante cômputo de tempo de serviço e contribuições posteriores à primeira jubilação. Traz, ainda, notícia sobre os recentes julgados do STF acerca da matéria.

Pede a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja integralmente rejeitado o pleito de desaposentação formulado na lide originária.

Caso prevaleça a decisão rescindenda, restando admitida a renúncia à aposentadoria, requer a condenação do segurado à restituição dos valores recebidos relativamente à aposentadoria renunciada.

Pede, ainda, a concessão da tutela de urgência, a fim de suspender a execução do julgado até a decisão final desta ação.

A inicial veio acompanhada dos documentos que compõem a ação originária.

Foi deferida a tutela de urgência para suspender a execução do aresto impugnado até o julgamento final do presente feito.

O réu apresentou contestação, sustentando que não há qualquer óbice legal que impeça a desaposentação, sendo incabível a tentativa de se desconstituir a coisa julgada.

Ante a declaração de pobreza, foram concedidos ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC.

Houve réplica à contestação.

As partes apresentaram razões finais.

O Ministério Público Federal opinou “*pelo provimento da presente ação rescisória*”.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 332 do CPC/2015, *verbis*:

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

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 - enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

§1º - O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição;

§2º - Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 241.

§3º - Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

§4º - Se houver retratação, o juiz determinará o prosseguimento do processo, com a citação do réu, e, se não houver retratação, determinará a citação do réu para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 (quinze) dias.

A improcedência liminar do pedido de que trata o acima transcrito dispositivo processual não é um instituto novo trazido pelo CPC de 2015, já a previa o art. 285-A do CPC/1973. A norma possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, buscando encerrar prontamente demandas fadadas ao insucesso e que, portanto, merecem ser julgadas improcedentes de plano.

O escopo é a maior celeridade no julgamento, garantia constitucional prevista no art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45, de 8/12/2004:

"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".

Nesses termos, entendo que a hipótese destes autos comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 332, inciso II, do CPC/2015, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário do STF, em 26/10/2016, na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 661.256/SC, em que foi reconhecida a impossibilidade de desaposentação.

Passo à análise do feito.

Inicialmente, observo que o ajuizamento desta ação rescisória, em 31/01/2017, observou o prazo decadencial previsto no art. 495 do CPC/1973 (art. 975 do CPC/2015), tendo em vista que o acórdão rescindendo transitou em julgado em 14/10/2015.

Cumprе assinalar não ser aplicável ao caso o óbice da Súmula 343-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*"), posto que está em debate a violação de normas constitucionais.

Nesse sentido, o posicionamento do Plenário do STF:

EMENTA: Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. 2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento. 3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria. 4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. 5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. 6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. 7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória.

(RE 328812 ED, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, j. 06/03/2008, DJe-078, Divulg. 30-04-2008).

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é o caso dos autos. A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ). O STJ já decidiu a matéria em sede de recurso repetitivo, julgamento em 27/11/2013 (RESP 1348301).

No mais, o que o réu sustenta, em síntese, é que não há proibição legal à renúncia ao benefício, acompanhada de posterior pedido de nova aposentadoria, considerando no cálculo desse benefício as contribuições vertidas após a aposentação.

O constituinte de 1988 optou por adotar um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais. Basta constatar as disposições dos arts. 194 e 195 da Constituição desde sua redação original.

Não há espaço para imaginar que as contribuições vertidas pelos segurados seriam destinadas à composição de cotas a serem utilizadas posteriormente em uma eventual aposentadoria.

Entendo que acolher a pretensão do autor da ação originária implicaria violação aos postulados constitucionais da legalidade (arts. 5º, II, e 37, *caput*), da solidariedade (art. 195, *caput*) e da contrapartida - prévia necessidade de custeio (art. 195, § 5º).

Simple análise da legislação do RGPS denuncia a inexistência de qualquer regra que autorize o ente previdenciário a conceder "nova" aposentadoria com base em contribuições recolhidas após a "antiga" aposentadoria.

De se observar que, desde a sua redação original, a Lei 8.213/91 jamais autorizou a utilização das contribuições previdenciárias posteriores à aposentação para fins de recálculo da aposentadoria.

Nem mesmo a extinção do pecúlio pela Lei 8.870/94 autoriza tal conclusão, pois as contribuições antes destinadas ao pagamento daquele benefício passaram a ser destinadas ao financiamento do RGPS.

Na verdade, trata-se de expediente criado para contornar a proibição legal ao pedido de revisão do benefício com base em contribuições posteriores à aposentação (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91).

A ausência de previsão legal reflete, precisamente, a proibição, e não a permissão de contagem do tempo, pois que, em termos de sistema, o aposentado por tempo de serviço que retorna ou permanece em atividade contribui para o regime como um todo.

Penso, portanto, ser inviável o deferimento da pretensão, sob o prisma da legalidade (arts. 5º, II, e 37, *caput*, CF).

Mas, não é só.

Há, também, manifesta violação ao postulado da solidariedade (art. 195, *caput*, CF).

Quando os pecúlios - originalmente previstos na Lei 8.213/91 - foram extintos, diversos segurados acorreram ao Judiciário, invocando o direito de não contribuir, pois, afinal, nenhuma "vantagem" lhes adviria, pois que já estavam aposentados.

Tal como nos casos das contribuições sobre aposentadorias e pensões de servidores públicos inativos - que defendiam a mesma tese -, a pretensão foi sucessivamente rejeitada no STF, sob fundamento de que a base de financiamento da Seguridade Social abrangia, também, a remuneração/proventos dos trabalhadores - celetistas ou estatutários (ativos ou inativos, ressalvadas as aposentadorias e pensões até o limite estabelecido no RGPS - arts. 40, § 12, e 195, II, CF) -, sendo suficiente a tal exigência a expressa previsão legal.

Verifica-se que as contribuições vertidas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposeção e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

"Renúncia", no caso, é a denominação utilizada para contornar o que é expressamente proibido pelo ordenamento jurídico. A ausência de previsão legal reflete, precisamente, a proibição, e não a permissão de contagem do tempo, pois que, em termos de sistema, o aposentado por tempo de serviço que retorna ou permanece em atividade contribui para o regime como um todo.

Não se trata, portanto, de renúncia, uma vez que ora réu não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende, em verdade, trocar o que recebe por outro mais vantajoso.

Aos defensores da teoria da desaposentação impressiona o fato de serem efetuadas contribuições sem qualquer possibilidade de contraprestação ao segurado contribuinte. Daí defenderem a renúncia ao benefício e imediata concessão de outro, da mesma espécie, com acréscimo de tempo de contribuição, idade e novos salários-de-contribuição.

O tema foi exaustivamente apreciado pelo STF, no julgamento da ADI 3104/DF, e conforme se extrai dos fundamentos expostos pelo Min. Gilmar Mendes, o sistema previdenciário brasileiro é contributivo, mas se baseia na solidariedade, cujo motor principal é a participação de toda a coletividade no financiamento do sistema, o que afasta a necessidade de correspondência entre custeio e benefício, próprio dos sistemas eminentemente contributivos.

É a solidariedade, portanto, fundamento base dos sistemas de repartição simples, adotado pelo legislador constituinte, que autoriza a imposição legal, ainda que nenhum outro benefício - além da própria aposentadoria - seja destinado ao segurado.

Por outro lado, ainda que se superassem os vícios anteriormente mencionados, restaria insuperável a violação à regra da contrapartida, pois que o indistarcável pedido de revisão não conta com previsão de qualquer fonte de custeio, contrariando, portanto, a regra do art. 195, § 5º, da CF:

"§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total".

E o julgado rescindendo, que julgou procedente o pedido de desaposentação, encontra-se em desacordo com o decidido pelo STF, no julgamento do RE 661.256/SC, em 26/10/2016, submetido à sistemática da repercussão geral.

Nos termos da respectiva Ata de Julgamento, publicada em 08/11/2016, o Tribunal Superior fixou a seguinte tese: *"No âmbito do Regime Geral da 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 8.213/91".*

E, julgada a repercussão geral, as decisões contrárias ao que foi decidido pelo STF não podem mais subsistir, a teor do que dispõe o art. 927, III, do CPC/2015, *verbis*:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

(...)

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinários e especial repetitivos;

Portanto, uma vez que o julgado rescindendo não encontra respaldo na jurisprudência pacificada pelo STF, resta configurada a hipótese de rescisão prevista no art. 966, V, do CPC/2015.

No mesmo sentido tem decidido a 3ª Seção desta Corte, conforme se pode conferir dos julgados que destaco:

- 2015.03.00.006859-8 - AR - Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, decisão monocrática proferida em 20/2/2017;
- 2016.03.00.003236-5 - AR - Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, julgado na sessão de 23/2/2017;
- 2016.03.00.012805-8- AR - Rel. Des. Fed. David Dantas, decisão monocrática proferida em 2/3/2017;
- 2011.61.09.011868-5 - ED em EI - Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, julgado na sessão de 9/3/2017;
- 2015.03.00.026258-5 - AR - Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, decisão monocrática proferida em 14/3/2017; e
- 2016.03.00.005616-3 - AR - Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, decisão monocrática proferida em 27/3/2017.

Em sede de juízo rescisório, diante de todo o explanado, é caso de reconhecer a improcedência do pedido formulado na ação originária.

E quanto à devolução de eventuais valores pagos em decorrência da decisão rescindenda, nada tendo o STF disposto sobre a questão, a 3ª Seção deste Tribunal tem adotado o entendimento predominante sobre o tema na Suprema Corte, no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar (ARE 734.242-AgR, Min. Roberto Barroso, 1ª Turma, DJe de 08/09/2015; ARE 734.199-AgR, Min. Rosa Weber, 1ª Turma, DJe de 23/09/2014).

Seguem as ementas dos citados julgados:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ E CARÁTER ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. RESERVA DE PLENÁRIO: INOCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 22.9.2008.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado em virtude de decisão judicial não está sujeito à repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Na hipótese, não importa declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, o reconhecimento, pelo Tribunal de origem, da impossibilidade de desconto dos valores indevidamente percebidos.

Agravo regimental conhecido e não provido."

Confira-se os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA EM DECISÃO MONOCRÁTICA. RECURSO DESPROVIDO.

- O fato de não constar na tese fixada a questão da devolução de valores não impede seu julgamento.

- Nos termos do artigo 1.040, III, do CPC, publicada a tese, "os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior."

- Como o e. STF nada dispôs sobre a devolução de eventuais valores pagos em decorrência da decisão rescindenda, adotou-se o entendimento predominante nesta Corte sobre o tema, para rejeitar-se esse pedido.

- E, quanto à questão principal, observou-se o quanto decidido pelo e. STF, em homenagem ao princípio da máxima efetividade das normas constitucionais.

- A propósito, a decisão embargada foi proferida em estrita observância aos ditames estabelecidos pelo Código de Processo Civil para as situações em que há repercussão geral e/ou acórdão paradigma decorrente de recurso repetitivo.

- Para além, não me afigura razoável compelir a parte ré a devolver valores que recebeu de boa-fé, por força de decisão transitada em julgado, consubstanciada em forte paradigma do e. STJ (REsp 1334488/SC, julgado sob o regime de recursos repetitivos).

- Ao proferir uma decisão, que ao final transita em julgado, o Poder Judiciário cumpre seu papel de pacificador de conflitos, atribuindo definitividade, imperatividade e estabilidade a relação de direito material.

-A segurança jurídica, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito são institutos protegidos pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

- Imperiosa a proteção da boa-fé objetiva das partes da relação jurídico-processual, que buscam através do Poder Judiciário, com comportamento leal e ético, alcançar a paz social de suas relações. Precedente.

- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende o agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.

- Agravo interno desprovido."

(3ª Seção, Agravo Interno em AR 2015.03.00.006860-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j 14/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGADO DO E. STF. REPERCUSSÃO GERAL. NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. EVENTUAIS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA. DEVOLUÇÃO INEXIGÍVEL. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O v. acórdão rescindendo houve por bem julgar parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente, tendo por base precedente do e. STJ que, em sede de recurso repetitivo, nos termos do que dispunha o art. 543-C do CPC/1973, acabou por reconhecer o direito do segurado à desaposentação (STJ; RESP n. 1.334.488 - SC; 1ª Seção; Rel. Ministro Herman Benjamin; DJe 14.05.2013).

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC/2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento 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 artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

III - Considerando a adoção de fundamento constitucional para a resolução definitiva do tema "desaposentação", e não tendo se verificado, anteriormente, posição contrária do E. STF, impõe-se o afastamento da incidência da Súmula n. 343 do e. STF, implicando, assim, a procedência do pedido no âmbito do iudicium rescindens e, em novo julgamento, a improcedência do pedido formulado na ação subjacente.

IV - Eventuais valores recebidos por força da r. decisão rescindenda não se sujeitam à devolução, tendo em vista a natureza alimentar destes e a boa-fé do então autor.

V - Ante a revelia do réu e a ausência da prática de qualquer outro ato processual a seu cargo, não há que se falar em condenação de honorários advocatícios em seu favor.

VI - Pedido formulado na presente ação rescisória julgado procedente e, em novo julgamento, julgado improcedente o pedido formulado na ação subjacente."

(3ª Seção, AR 2016.03.00.019421-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j 24/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO DO INSS. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES: INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- Para o ente público, a quaestio relativa à imperatividade de devolução de quantias percebidas reduz-se a um negócio jurídico entabulado entre o segurado e a própria autarquia federal.

- A hipótese que ora se apresenta, entretanto, é diversa. À parte ré subentende-se imbricada imanente condição de hipossuficiência.

- O objeto da controvérsia também não consubstancia prestação recebida indevidamente; antes, corporifica benesse de natureza alimentar.

- O Julgador deve observar os arts. 5º da LICC e 3º, inc. I, CF, não se afigurando razoável compelir a parte requerida a devolver o que, por força de pronunciamento judicial, considerou-se ser-lhe devido (art. 520, inc. II, Código de Processo Civil/2015 (art. 475-O, inc. II, Código de Processo Civil/1973); 876 e 884 a 885, Código Civil). Opõem-se à iniciativa do ente previdenciário os princípios da irrepetibilidade e da boa fé de quem percebeu valores.

- O art. 115 da Lei 8.213/91 deve ser examinado segundo seu campo de abrangência, i. e., situações nas quais o pagamento de um dado beneplácito se tenha operado em atenção à eventual decisão administrativa.

- Sobre o art. 37 da Constituição Federal, o Instituto quer a prevalência generalizada do que preconiza, olvidando de princípios relacionados à pessoa humana (arts. 1º, inc. III; 3º, incs. I e III; 5º, caput; 6º e 201, inc. I, Carta Magna).

- Agravo desprovido."

(3ª Seção, Agravo Interno em AR 2015.03.00.007437-9, Rel. Des. Fed. David Dantas, j 27/07/2017)

Não se desconhece a decisão proferida pelo STJ, por sua 1ª Seção, em regime de recurso repetitivo, no julgamento do REsp 1.401.560/MT, em que firmada a seguinte tese: "A reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos." Porém, cuida-se aqui de situação diversa, pois as importâncias cuja devolução se pede foram pagas em razão de decisão transitada em julgado.

Ante o exposto, nos termos do art. 332, II, c/c art. 927, III, do CPC/2015, julgo procedente o pedido formulado nesta ação rescisória para rescindir o acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 0016213-13.2015.4.03.9999/SP, com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, e, proferindo novo julgamento, julgo improcedente o pedido de desaposentação formulado na lide subjacente, restabelecendo-se o benefício anteriormente concedido, dispensada a devolução dos valores recebidos a título de nova aposentadoria. Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade fica suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC/2015, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019618-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
AUTOR: LUIZ DOS SANTOS
Advogado do(a) AUTOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP9091600A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Petição do autor (ID 1483861): defiro a dilação de prazo, conforme requerido.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Manifêste-se o autor sobre as preliminares alegadas na contestação (ID 444540), inclusive juntando cópias legíveis dos documentos ali citados, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022764-74.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AUTOR: JOSE JOAQUIM DE MELO
Advogado do(a) AUTOR: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916000A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória movida por JOSÉ JOAQUIM DE MELO, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, fundamento no art. 966, inciso VII, do Código de Processo Civil de 2015.

Inconformada, a parte autora requer a procedência do pedido para desconstituir a r. decisão rescindenda.

Pleiteia os benefícios da gratuidade da justiça.

É o relatório. DECIDO.

Inicialmente, verifico que a presente ação rescisória é tempestiva, pois foi ajuizada em 27.11.2017, enquanto que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 15.03.2017 para a parte autora (ID 1423756 - p. 84).

Concedo à parte autora a gratuidade da justiça.

Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu para contestar a ação, nos termos do artigo 970, do Código de Processo Civil de 2015.

Prazo de 15 (quinze) dias observando-se, ainda, o artigo 183 do referido diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015324-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: ROSY LIMA BERNARDELLO

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES - SP186601

RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5015312-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. TÂNIA MARANGONI
AUTOR: CARLOS BELO PONTES
Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Manifeste-se o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação e os documentos juntados, inclusive quanto ao pedido de revogação da gratuidade de justiça.

P.I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5011576-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AUTOR: ROQUE LUCIO RIBEIRO SOBRINHO
Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

I - Recebo a petição nº 1.488.338 como emenda à inicial.

II - Cite-se a autarquia previdenciária para que apresente resposta no prazo de trinta dias. Int.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Boletim de Acordão Nro 22811/2017

	2015.03.00.029771-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
PARTE RÉ	:	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA e outros(as)
	:	HELENO GUAL NABAO
	:	LEOMAR TOTTI
	:	JADER BIANCO
	:	DOMINGOS OLEA AGUILLAR FILHO
	:	ANTONIO ROBERTO MARCONATO
	:	JOSE ANTONIO MARQUES RODRIGUES
	:	FRANCOIS REGIS GUILLAUMON
	:	JOSE JURANDIR GIMENEZ MARINI
	:	JORGE SHIMABUKURO
SUSCITANTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
SUSCITADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00043329720144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. PROCESSO JULGADO. REUNIÃO DE PROCESSOS. DESCABIMENTO. ART. 28 DA LEF.

I - Hipótese dos autos em que à época do ajuizamento da execução fiscal nº 0004332-97.2014.403.6111 já haviam sido julgados os embargos opostos à execução fiscal nº 0001374-22.2006.403.6111, tida como conexa, não mais havendo se falar na possibilidade de reunião dos processos para julgamento simultâneo, situação que remete a previsão da Súmula nº 235 do Eg. STJ.

II - Execução fiscal que tem regramento próprio pela Lei nº 6.830/80, a qual apenas prevê, no art. 28, como faculdade do juiz, a possibilidade de reunião dos processos de execução como conveniência para a unificação da penhora. Matéria objeto de recurso repetitivo de controvérsia.

III - Conflito julgado procedente, declarando-se a competência do juízo suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência para o fim de declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Marília/SP, ora suscitado, para o processo e julgamento da ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54331/2017

	2013.61.19.005957-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	GOZIE KENNETH ONWUASOANYA reu/ré preso(a)
	:	STANLEY EGBEJOBI reu/ré preso(a)
	:	BRIGHT IZUCHUKWU IHEMAGWULA reu/ré preso(a)

	:	TOCHUKWU SUNDAY EZO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE	:	OKWUNNA JOHN OKONKWO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE	:	AUGUSTINE CHUKWUNWIKI ONYEKONWU reu/ré preso(a)
	:	OLIVER EJIOFOR UGWU reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CO-REU	:	EPHRAIM CHETACHUKWU ONYEANUSI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP018365 YASUHIRO TAKAMUNE e outro(a)
CO-REU	:	OBINNA STANISLOUS UDIFE reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00059577920134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento da presente Revisão Criminal prosseguirá com apresentação de voto-vista na sessão de julgamento da 4ª Seção do TRF da 3ª Região de 15.03.18, com início às 14 horas.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 0022494-72.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.022494-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
REQUERENTE	:	EDSON WAGNER BONAM NUNES
ADVOGADO	:	DF002977 JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN e outro(a)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
CO-REU	:	SAULO KRICHANA RODRIGUES
	:	SERGIO SAMPAIO LAFFRANCHI
	:	GILBERTO ROCHA DA SILVEIRA BUENO
	:	CELSO RUI DOMINGUES
	:	FERNANDO MATHIAS MAZZUCHELLI
	:	ANTONIO FELIX DOMINGUES
	:	ANTONIO CARLOS COUTINHO NOGUEIRA
	:	ALFREDO CASARSA NETO
	:	VLADIMIR ANTONIO RIOLI
	:	JOAQUIM CARLOS DEL BOSCO AMARAL
	:	EDUARDO FREDERICO DA SILVA ARAUJO
	:	MARIO CARLOS BENI
	:	ELY MORAES BISSO
	:	ANTONIO JOSE SANDOVAL
	:	NELSON MANCINI NICOLAU
	:	HUMBERTO CASAGRANDE NETO
	:	LENER LUIZ MARANGONI
	:	JOAO BATISTA SIGILLO PELLEGRINI
	:	JOFFRE ALVES DE CARVALHO
	:	EDUARDO AUGUSTO MASCARENHAS CRUZ

	:	JOSE ROBERTO ZACCHI
	:	ORLANDO GABRIEL ZANCANER
	:	ERLEDES ELIAS DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	01036827219964036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento da presente Revisão Criminal prosseguirá com apresentação de voto vista, na sessão de julgamento da 4ª Seção do TRF da 3ª Região de 15.03.18, com início às 14 horas.

Publique-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 REVISÃO CRIMINAL Nº 0002422-30.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002422-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REQUERENTE	:	WAGNER FERREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	FABIO RICARDO CORREGIO QUARESMA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003820920164036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o julgamento da presente Revisão Criminal prosseguirá com apresentação de voto-vista na sessão de julgamento da 4ª Seção do TRF da 3ª Região de 15.03.18, com início às 14 horas.

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007401-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: DOPTEX INDUSTRIA E COMERCIO TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA COSTA ZANOTTA - SP1674000A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027

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 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-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 novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001360-98.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP2152190A

AGRAVADO: ALEX SANDRO GUIMARAES BUENO DA SILVA, CLAUDINEIA JESUS BUENO DA SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001360-98.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP2152190A

AGRAVADO: ALEX SANDRO GUIMARAES BUENO DA SILVA, CLAUDINEIA JESUS BUENO DA SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Caixa Econômica Federal*, em face de decisão que, em ação pelo rito ordinário com pedido de indenização securitária sob a alegação de vícios de construção, em imóvel, deferiu a tutela de urgência para determinar à CEF que realize as reformas e reparos necessários ao imóvel, objeto da lide, a fim de evitar riscos à integridade física dos moradores, no prazo de 30 (trinta) dias.

Sustenta a agravante, em síntese, a concessão de efeito suspensivo, para excluir a CEF do polo passivo da demanda por sua ilegitimidade passiva, pois não é parte legítima para responder por eventuais vícios construtivos, que são de responsabilidade exclusiva da construtora, nem por vícios de manutenção na rede de esgoto, que são de competência dos condôminos e da administradora.

Afirma que CAIXA não tem qualquer responsabilidade pela umidade relatada do imóvel, pois não deu causa a esta situação, sendo que referido problema não pode nem ao menos ser considerado vício construtivo.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001360-98.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ZORA YONARA MARIA DOS SANTOS CARVALHO - SP2152190A

AGRAVADO: ALEX SANDRO GUIMARAES BUENO DA SILVA, CLAUDINEIA JESUS BUENO DA SILVA

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, objetivando o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra.

Na qualidade de Agente Gestor do Programa de Arrendamento Residencial, cabe à Caixa Econômica Federal, consoante o disposto no artigo 4º da Lei nº 10.188/01, estabelecer os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento com opção de compra dos imóveis destinados ao Programa (inciso IV); assegurar que os resultados das aplicações sejam revertidos para o fundo e que as operações de aquisição de imóveis sujeitar-se-ão aos critérios técnicos definidos para o Programa (inciso V); representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente (inciso VI).

Dessa forma, verifica-se que a atuação da CEF no programa não se limita à mera aquisição e ao arrendamento dos imóveis, podendo-se inferir, também, acerca da responsabilização pela entrega de bens aptos à moradia de seus arrendatários. Do contrário, não restaria atendido o espírito do programa, nitidamente de cunho social de direito à moradia, e a função da empresa pública, de prestadora de serviços públicos.

Assim, na hipótese de ocorrer vícios de construção em imóvel adquirido com recursos do PAR, se afigura razoável que, em demanda que objetiva a cobrança de valor securitário c.c indenização, a permanência da CEF na lide, a fim de que se apure eventual responsabilidade pelos danos no prédio.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - LEI Nº 10.188/2001 - FUNÇÃO SOCIAL - RESPONSABILIDADE DA ARRENDADORA PELA QUALIDADE DOS IMÓVEIS A SERES OFERTADOS AOS BENEFICIÁRIOS DO PROGRAMA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA EMPRESA PÚBLICA PARA RESPONDER POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO DOS BENS - CONDENAÇÃO DA CEF AO RESSARCIMENTO DAS DESPESAS EFETUADAS PELO ARRENDATÁRIO, RELATIVAS ÀS BENFEITORIAS NECESSÁRIAS. I - O imóvel em debate encontra-se vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial, instituído pela Lei nº 10.188/2001, cujo objetivo, segundo o art. 1º do mencionado regramento, consiste no "(...) atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra". II - Ao contrário dos imóveis construídos mediante intervenção de cooperativas habitacionais - hipótese em que a instituição figura unicamente como agente financeiro -, o que se constata, comumente, é a aquisição, pela empresa pública, de imóveis construídos com a finalidade de atender ao programa instituído pela Lei nº 10.188/2001, ficando a cargo da mesma a responsabilização pela entrega, aos beneficiários do PAR, de bens aptos à moradia dos mesmos. III - Resta evidente, portanto, a legitimidade da Caixa Econômica Federal para responder por eventuais vícios de construção existentes no bem imóvel arrendado. IV - Constatando-se que, a uma, em razão de irregularidades comprovadamente ocorridas quando da edificação do empreendimento habitacional - irregularidades estas que colocavam em risco o uso do bem -, o imóvel em debate necessitou de reparos emergenciais realizados pela parte autora e até mesmo pela própria Ré, bem como, a duas, levando-se em consideração que a empresa pública deve responder pelas questões inerentes aos vícios de construção de imóveis vinculados ao Programa de Arrendamento Residencial, é de se concluir pela correteza da sentença que condenou a arrendadora (Caixa Econômica Federal) a ressarcir ao arrendatário (Autor) as despesas por este efetuadas, relativas às benfeitorias necessárias à conservação do bem arrendado. V - Apelação improvida."

(TRF 2ª Região, AC 2004.51010242779, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, j. 04.03.2009, v.u)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO - CEF - LEGITIMIDADE DE PASSIVA DE PARTE - INVERSÃO DO ONUS DA PROVA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 6º, VIII, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Resta prejudicado o Agravo Regimental interposto pelo Ministério Público Federal, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento, nesta data, do Agravo de Instrumento. 2. Pelo teor da petição inicial trasladada para estes autos verifica-se que a agravante, juntamente com a empresa PLANEL - PLANEJAMENTOS E CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA celebraram contrato de compra e venda do imóvel, o qual seria recuperado e incluído no Programa de Arrendamento Residencial - PAR. 3. Consta, ainda, que as unidades, constituídas de apartamentos, foram ofertadas ao público e que, após a seleção dos pretendentes, com estes celebrou o contrato de arrendamento residencial com opção de compra. 4. Importante frisar que os arrendatários, em geral, contratam com a Caixa Econômica Federal-CEF, e não com a empresa construtora, que geralmente é desconhecida daqueles. 5. Ademais, a Caixa Econômica Federal, além de parte no contrato de arrendamento, pela sua atuação no Programa de Arrendamento Residencial deixa claro aos arrendatários que é responsável pelo empreendimento imobiliário. 6. Assim, sua legitimidade passiva de parte, ao menos diante da prova até então produzida, é inegável, não se podendo afirmar, num exame sumário dos autos, que a CEF não poderá ser atingida pelos efeitos oriundos da sentença. 7. Quanto à inversão do ônus da prova, os honorários devidos ao perito, enquanto não disciplinada a responsabilidade pelo ônus da sucumbência em final julgamento, deverão ser suportados pela parte que houver requerido a prova, ou pelo autor, quando requerida por ambas as partes, ou quando determinada de ofício pelo Juiz, nos termos do que dispõe o artigo 33 do Código de Processo Civil. 8. Por outro lado, a expressão 'a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova ...' contida no inciso VIII, do artigo 6º, da Lei 8.078/90 não se traduz em inversão da responsabilidade pelo adiantamento dos honorários periciais. 9. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.000191999, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.2009, v.u)

O laudo de vistoria de danos físicos do imóvel do PAR, acostado a estes autos, relaciona problemas que demandam rápida solução, quais sejam: *"Em vistoria foi detectado cheiro de mofo, pequenas manchas superficiais de umidade em paredes e teto e nenhum indício de umidade no piso. Há sinais de umidade no teto e em cantos superiores dos compartimentos. Aparentemente, não há sinais de umidade ascendente por percolação nas bases das paredes e revestimento. O morador pintou recentemente o imóvel.(...) Caso o imóvel fique fechado e sem ventilação, o cheiro de mofo pode piorar."*

Com efeito, não há que se falar, por ora, em comprovação do nexos causal entre os vícios alegados e a conduta da ora agravante, haja vista a urgência do caso.

Destaca-se, ainda, a função social do programa governamental de relevante importância que visa atender a necessidade de moradia da população de baixa renda.

Por tais razões, entendo deva ser mantida a r. decisão agravada pelos seus próprios fundamentos, os quais se encontram em consonância com os fundamentos ora adotados.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Verifica-se que a atuação da CEF no programa de arrendamento residencial não se limita à mera aquisição e ao arrendamento dos imóveis, podendo-se inferir, também, acerca da responsabilização pela entrega de bens aptos à moradia de seus arrendatários. Do contrário, não restaria atendido o espírito do programa, nitidamente de cunho social de direito à moradia, e a função da empresa pública, de prestadora de serviços públicos.

2. O laudo de vistoria de danos físicos do imóvel do PAR, acostado a estes autos, relaciona problemas que demandam rápida solução, quais sejam: *“Em vistoria foi detectado cheiro de mofo, pequenas manchas superficiais de umidade em paredes e teto e nenhum indicio de umidade no piso. Há sinais de umidade no teto e em cantos superiores dos compartimentos. Aparentemente, não há sinais de umidade ascendente por percolação nas bases das paredes e revestimento. O morador pintou recentemente o imóvel.(...) Caso o imóvel fique fechado e sem ventilação, o cheiro de mofo pode piorar.”*

3. Com efeito, não há que se falar, por ora, em comprovação do nexos causal entre os vícios alegados e a conduta da ora agravante, haja vista a urgência do caso.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001938-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SUN HSIEN MING

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA NOGUEIRA DOS SANTOS - SP305142

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001938-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SUN HSIEN MING

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA NOGUEIRA DOS SANTOS - SP305142

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Sun Hsien Ming* em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, com pedido condenatório para correção dos valores dos depósitos de FGTS, suspendeu a ação, diante da decisão proferida no REsp n.º 1.381.683-PE, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, que determinou a suspensão de todas as ações dessa espécie.

Diante disso, o agravante alega, em resumo, que o sobrestamento anterior ao ato de citação poderá causar-lhe prejuízo, uma vez que a agravada não será constituída em mora.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001938-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SUN HSIEN MING

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA NOGUEIRA DOS SANTOS - SP305142

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"*In casu*, a parte autora ajuizou ação objetivando, em síntese, a cobrança das diferenças de correção monetária incidentes sobre saldos de suas contas vinculadas ao FGTS, decorrentes da substituição da correção feita pela TR, pelo INPC, IPCA, ou, ainda, por algum outro índice que efetivamente recomponha o valor monetário perdido pela inflação.

Todavia, a r. decisão recorrida suspendeu o feito, antes da citação da ré (Caixa Econômica Federal), diante da decisão proferida pelo E. Min. Relator do RESP nº 1.381.683-PE, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, que estendeu "a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais", *in verbis*:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário. Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário. Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC. Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais. Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais. Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II). Publique-se. Intimem-se. Oficie-se. Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014. MINISTRO BENEDITO GONÇALVES Relator

Nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973 (atual art. 240), "*a citação válida [...] constitui em mora o devedor [...].*"

Nesse cenário, insta considerar quanto à necessidade de realização da citação válida da ré, com vistas à constituição de sua eventual mora em proceder à correta correção monetária dos saldos fundiários.

Com efeito, como regra geral, a incidência dos juros de mora somente ocorre a partir da citação válida, decorrendo daí a necessidade de chamamento do réu ao processo, antes de se determinar a suspensão do processo.

É que, conforme leciona CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, nada obstante a citação não ser requisito de formação do processo, "os efeitos dessa existência só possam atingir a esfera jurídica do demandado a partir de quando citado." (*Instituições de direito processual civil*. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 53, vol. II).

Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. OBRIGAÇÃO SEM PRAZO DETERMINADO. CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA. ART. 960, CC. CITAÇÃO. VALIDADE COMO INTERPELAÇÃO NOS CASOS EM QUE A LEI NÃO EXIJA A INTERPELAÇÃO PREMONITÓRIA COMO CONDIÇÃO ESPECIAL DA AÇÃO RECURSO DESACOLHIDO. I - Tratando-se de obrigação sem prazo determinado, a constituição em mora do devedor pressupõe a sua notificação para o cumprimento da obrigação, nos termos em que expressa o parágrafo único do art. 960 do Código Civil. II - A citação válida constitui em mora o devedor, nos casos em que não haja expressa previsão legal no sentido de ser a "interpelação premonitória" condição especial da ação, como acontece, "verbi gratia", nos casos regidos pelo Decreto-Lei 745/69. (STJ, REsp 130012 / DF, Rel. Min. Salvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, j. 23/11/1998, DJ 01/02/1999 p. 201).

Da mesma forma já se manifestou esta C. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. SUSPENSÃO FUNDAMENTADA NO ART. 543-C DO CPC. PRÉVIA CITAÇÃO DA RÉ ANTES DO DECRETO DE SUSPENSÃO. NECESSIDADE. ART. 219 DO CPC. CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA. AGRAVO PROVIDO. 1. O recurso cabível da decisão do Relator que dá provimento a recurso, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. 2. Hipótese em que, ao receber a inicial, em cumprimento à decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, no RE nº 1.381.683 - PE, que foi afetado à sistemática dos recursos repetitivos, o Juízo de origem proferiu decisão determinando liminarmente a suspensão do processo, dando ensejo à interposição do presente agravo de instrumento. 3. Da leitura do art. 219 do CPC, extrai-se a necessidade de realização da citação válida da ré, com vistas à constituição de sua eventual mora em proceder à correta correção monetária dos saldos fundiários. Como regra geral, a incidência dos juros de mora somente ocorre a partir da citação válida, decorrendo daí a necessidade de chamamento do réu ao processo, antes de se determinar a suspensão do processo. 4. Agravo legal provido, para determinar que, se em termos, seja deferida a citação da ré. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027976-69.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 03/03/2015, e-DJF3 07/04/2015 Pub. Jud. I TRF).

PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO ANTES DA CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - Sobrestamento do feito com base em decisão prolatada no Recurso Especial nº 1.381.683 - PE que deve ser posterior à realização da citação válida, de modo que não fique impossibilitada a formação da relação processual e a produção dos demais efeitos nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Precedente da Corte. II - Agravo de instrumento provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001057-09.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 23/02/16, e-DJF3 17/03/16 Pub. Jud. I TRF).

Nesse contexto, deve ser concedido o efeito suspensivo ativo, a fim de que, se em termos, seja determinada a citação da ré para integrar a relação jurídica processual. É certo que, após a realização deste ato, com a produção dos efeitos que lhe são inerentes, será possível determinar-se eventual suspensão do processo, de modo a dar cumprimento ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ativo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

Preliminarmente, entendo não ser o caso de conhecimento do presente recurso.

Com o novo Código de Processo Civil de 2015, o Agravo de Instrumento passou a ser admitido em determinadas hipóteses, descritas no rol taxativo do art. 1.015 da nova codificação, *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 caso tratado no presente agravo não versa sobre nenhuma das hipóteses previstas para seu cabimento e, desse modo, não merece ser admitido.

Nesse sentido, tem-se orientado a jurisprudência: AI 00088791520164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016; AI 00087310420164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016; AG 00071195820164020000, FIRLY NASCIMENTO FILHO, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA.

Portanto, não conheço do presente agravo de instrumento.

Caso reste vencido quanto a preliminar, no mérito, acompanho o e. Relator para dar provimento o agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO FUNDAMENTADA NO ART. 543-C DO CPC. ART. 219 DO CPC/73. CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA. PRÉVIA CITAÇÃO DA RÉ ANTES DO DECRETO DE SUSPENSÃO. NECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A r. decisão recorrida suspendeu o feito, antes da citação da ré (Caixa Econômica Federal), diante da decisão proferida pelo E. Min. Relator do RESP nº 1.381.683-PE, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, que estendeu "a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

2. Nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973 (atual art. 240), "*a citação válida [...] constitui em mora o devedor [...].*"

3. Como regra geral, a incidência dos juros de mora somente ocorre a partir da citação válida, decorrendo daí a necessidade de chamamento do réu ao processo, antes de se determinar a suspensão do processo.

4. Precedentes.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por maioria, conheceu do agravo de instrumento, vencido o Des. Fed. Hélio Nogueira que dele não conhecia. Por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO - SP216989
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto contra a decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o benefício da justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas sob pena de extinção do processo, e que determinou o desbloqueio parcial da conta poupança do agravante.

Alega a recorrente, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e que o fato de ser devedor em contrato com a Caixa Econômica Federal (Construcard) não permite o bloqueio de suas contas sem autorização judicial.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido.

Contraminuta da agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005358-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO FURTADO CALIXTO - SP216989
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Senhor Desembargador Federal Valdeci dos Santos (Relator): Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

"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,

No caso dos autos, há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando a declaração de imposto de renda apresentada.

No que concerne ao desbloqueio da conta poupança do agravante, com razão o juízo *a quo*, uma vez que não há nos autos elementos suficientes que permitam o desbloqueio total da conta do agravante, não configurando o *fumus boni iuris* necessário à concessão de tutela antecipada.

Com tais considerações, defiro parcialmente o pedido de antecipação de tutela, apenas no que diz respeito ao pedido de concessão de Justiça Gratuita ao agravante."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SITUAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DEMONSTRADA. DESBLOQUEIO DE CONTA. FUMUS BONI IURIS NÃO CONFIGURADO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. 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*".
2. 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.
3. No caso dos autos, há demonstração da precariedade da condição econômica da parte agravante a justificar a concessão de assistência judiciária gratuita, considerando a declaração de imposto de renda apresentada.
4. No que concerne ao desbloqueio da conta poupança do agravante, com razão o juízo *a quo*, uma vez que não há nos autos elementos suficientes que permitam o desbloqueio total da conta do agravante, não configurando o *fumus boni iuris* necessário à concessão de tutela antecipada.
5. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002487-71.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP2670780A
AGRAVADO: RENE DIAS OLIVEIRA, JOSE CARLOS IBANEZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002487-71.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078
AGRAVADO: RENE DIAS OLIVEIRA, JOSE CARLOS IBANEZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915

RELATÓRIO

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra decisão que rejeitou a impugnação aos cálculos de liquidação de sentença apresentada pela agravante.

Em suas razões, a agravante alega, em síntese, que não são devidos juros de mora sobre o valor da condenação em honorários advocatícios, ou, subsidiariamente, se devidos, eles devem incidir apenas a partir do seu arbitramento e não a partir da citação.

Indeferido o efeito suspensivo ao recurso (Id 363930).

Contraminuta apresentada pela agravada (Id 487206).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002487-71.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA GRAVATO IGUTI - SP267078
AGRAVADO: RENE DIAS OLIVEIRA, JOSE CARLOS IBANEZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915
Advogado do(a) AGRAVADO: GETULIO NUNES - SP81915

VOTO

Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema do termo inicial dos juros de mora incidentes sobre a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tem-se que é a data da intimação do devedor para efetuar o pagamento e não a da citação no processo de conhecimento.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial dos juros moratórios relativos aos honorários de advogado impostos sobre o valor da causa é a data da citação do executado no processo de execução, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO no REsp 720290/PR, , DJ 08/05/2006). Precedentes: (REsp 296.409/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe 21/09/2009; REsp 1060155/MS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, DJe 23/09/2008; AgRg no REsp 987726/MT, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 14/12/2007). 2. In casu, maior razão assiste ao recorrente, justamente por ser a Fazenda Pública a executada, que deve observância ao regime constitucional dos precatórios, nos termos do art. 100 da Constituição Federal.

3. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

4. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Deveras, consoante assente, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial provido. (STJ, REsp 1.132.350/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 17/12/2009)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA SOBRE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 535, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do artigo 535, II, do CPC, pois embora rejeitados os embargos de declaração, a matéria em exame foi devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

2. 'In casu, o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, segundo a qual, na execução de honorários advocatícios, os juros moratórios incidem a partir da intimação do devedor para efetuar o pagamento'. (AgRg no REsp 1516094/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 21/05/2015, DJe 29/05/2015).

3. A parte agravante não trouxe, nas razões do agravo regimental, argumentos aptos a modificar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 531.177/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 06/11/2015).

Ante o exposto, DOUPROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema do termo inicial dos juros de mora incidentes sobre a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tem-se que é a data da intimação do devedor para efetuar o pagamento e não a da citação na fase de conhecimento.

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012353-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO LUIZ BRAGA, VERONICA VIANA BRAGA

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: CARLOS ALBERTO BONORA JUNIOR - SP230926

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012353-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO LUIZ BRAGA, VERONICA VIANA BRAGA

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: CARLOS ALBERTO BONORA JUNIOR - SP230926

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ALBERTO LUIZ BRAGA, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que em sede de Ação de Cumprimento de Sentença proferida em Ação Civil Pública, proferiu provimento declinando da competência com fundamento na ausência de competência da Justiça Federal, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A.

Aduzem os Agravantes, em síntese, que propuseram ação de cumprimento provisória de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública que tramitou perante 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Assim, sustentam, ainda que a ação executiva esteja sendo promovida em face do Banco do Brasil, o que, por si só, não atraia a competência da Justiça Federal, o cumprimento da sentença não pertence à Justiça Estadual, uma vez que o processo do qual se originou o título executivo judicial que pretende a execução tramitou perante a Justiça Federal.

Deferido o pedido de efeito suspensivo (Id 861969).

Contramínuta apresentada (Id968284).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012353-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO LUIZ BRAGA, VERONICA VIANA BRAGA

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: CARLOS ALBERTO BONORA JUNIOR - SP230926

VOTO

Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário (STJ, Corte Especial, REsp 1.243.887/PR, rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 19/10/2011).

E a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, devendo, portanto, o regramento da distribuição de competência pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

Na hipótese, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

- Na hipótese, trata-se de execução individual de sentença proferida em ação coletiva que declinou da competência em favor da Justiça Estadual do local de domicílio da parte exequente.

- Considerado o disposto no art. 109, I da Constituição Federal que dispõe que os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

- O C. Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

- Considerando-se que a competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

- No caso em análise, apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

- Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5006440-09.2017.4.03.0000, Rel. Des. Federal SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma TRF 3ª Região).

Diante do exposto, tendo a Ação Civil Pública, da qual foi tirado o título executivo, tramitado perante a Justiça Federal, é por esta que deve tramitar a ação, ainda que o seu cumprimento seja promovido no foro de domicílio do autor e a parte que deve suportar os atos de execução não esteja no rol do art. 109 da Constituição Federal.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO NA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 109, I da Constituição Federal, os Juízes Federais são competentes para processar e julgar as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência pacífica no sentido de que “A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário.

3. A competência para a ação de cumprimento de sentença genérica é do mesmo juízo que seria competente para eventual ação individual caso não preferisse aderir à ação coletiva, o regramento da distribuição de competência deve pautar-se sobre a situação particular de cada beneficiário.

4. Apesar da parte agravante ajuizar a execução individual apenas em face do Banco do Brasil S/A, sociedade de economia mista, por se tratar de título executivo judicial formado a partir de ação civil pública processada na Justiça Federal, na qual figurou no polo passivo tanto o Banco do Brasil como também o Banco Central, autarquia federal, demonstra-se plausível que a execução individual seja processada no âmbito da Justiça Federal.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000914-95.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO LEITE SILVA, CRISTIANE APARECIDA ALVES SILVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000914-95.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO LEITE SILVA, CRISTIANE APARECIDA ALVES SILVA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF), contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse movida pela Instituição Financeira, indeferiu a liminar para que a Autora promova a desocupação de imóvel objeto do Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

Alega a Agravante, em síntese, que os Agravados foram notificados pela CEF em 25/01/2016, não havendo procedido ao pagamento das prestações devidas. Aduz que o inadimplemento das prestações de arrendamento residencial implica, se não houver restituição do imóvel, em esbulho possessório, de forma que a Lei nº 10.188/2001 autoriza, em tais hipóteses, o ajuizamento da ação de reintegração de posse, com deferimento de liminar.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id 197063).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000914-95.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA - SP274234

AGRAVADO: ALEXANDRE ROBERTO LEITE SILVA, CRISTIANE APARECIDA ALVES SILVA

VOTO

Por se tratar de contrato de arrendamento residencial, celebrado no âmbito do Programa de arrendamento residencial, a ação tem procedimento específico, regulado pela Lei n. 10.188/2001, cujo art. 9º autoriza a credora o direito à propositura de ação de reintegração na posse na hipótese de inadimplemento do arrendatário quanto às obrigações contratuais, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso.

A presunção legal de caracterização de esbulho prevista no art. 9º da Lei nº 10.188/2001 não viola princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, função social da posse e direito à moradia.

O legislador buscou exatamente agilidade para a proteção dos princípios citados. Permitir a continuidade da posse do arrendatário que não cumpre suas obrigações, pode levar à violação de tais princípios constitucionais, ao colocar em risco a viabilidade de programa criado para dar efetividade ao direito de moradia previsto na Constituição Federal.

A Caixa Econômica Federal - CEF atua como agente gestor do Fundo de arrendamento residencial - FAR, o que lhe dá legitimidade para propor ação possessória, com o fim de preservar o imóvel de propriedade do aludido Fundo, bastando, para tanto, a comprovação da posse indireta por meio do contrato de arrendamento firmado entre as partes.

Embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de arrendamento residencial não se comuniquem com o patrimônio da CEF (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.188/2001), o art. 4º, incisos IV, VI e VII do mesmo dispositivo definem que compete à CEF "definir critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos". É o teor da cláusula primeira do contrato, compatível com as referidas disposições da Lei n. 10.188.

Assim, a posse da CEF se configura em razão da lei, que lhe confere legitimidade para a causa, sendo a ação de reintegração de posse a via adequada, na forma do que prevê o art. 9º da Lei n. 10.188/2001, não havendo que se falar em ausência de interesse ou utilidade na tutela jurisdicional pretendida.

Com efeito, o artigo 9º da Lei n. 10.188/2001 é claro ao permitir o manejo da ação de reintegração de posse com base na alegação de domínio, em casos de inadimplemento contratual:

"Art. 9º - 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 ."

O fato do Programa de arrendamento residencial possuir conotação social não corresponde à possibilidade de livre inadimplência pelo seu beneficiário.

Na hipótese dos autos, verifica-se o inadimplemento dos agravados, bem como a realização da notificação por meio de Cartório de Registro de Títulos e Documentos (fls. 21/26, dos autos originários), sendo suficiente para a constituição dos devedores em mora e para legitimar a pretensão de desocupação do imóvel.

Este é o entendimento do STJ:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL VINCULADO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL . INADIMPLEMENTO DO ARRENDATÁRIO. NOTIFICAÇÃO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . POSSIBILIDADE. 1- No contrato de arrendamento residencial disciplinado pela Lei 10.188/01, a instituição financeira arrendante poderá, após notificação ou interpelação do arrendatário inadimplente, propor ação de reintegração de posse para a reaver o bem, independentemente de posse anterior. 2- Recurso Especial improvido. (REsp n. 1353892/RJ, Relator Ministro SIDNEI BENETI, 3ª Turma, DJE 25/06/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE . AQUISIÇÃO DE BEM. CLÁUSULA 'CONSTITUTI'. EXISTÊNCIA. REINTEGRAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS. PRESENÇA. PRECEDENTES. MERA REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL NAS RAZÕES RECURSAIS. 1. A cláusula constitutiva revela-se como uma das formas de aquisição de posse , ainda que indireta. Cabível, portanto, a ação de reintegração de posse para a discussão de esbulho. Precedentes. 2. Ao repisar os fundamentos do recurso especial, a parte agravante não trouxe, nas razões do agravo regimental, argumentos aptos a modificar a decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 201100933936, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, DJE 11/03/2013)

No mesmo sentido são os precedentes desta Corte a seguir transcritos:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL . (...) 4. Não há que se falar em inconstitucionalidade do Programa de arrendamento residencial (PAR), porquanto o programa tem por objetivo propiciar o acesso à moradia, direito assegurado constitucionalmente, nos termos do art. 6º da Constituição Federal sem, contudo, descuidar da necessária observância das cláusulas contratuais e do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, de forma a permitir a administração dos recursos e a continuidade do próprio programa. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00017670520104030000, Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/09/2011)

PROCESSO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL . LEI N. 10.188/01, ART. 9º CONSTITUCIONALIDADE. INADIMPLÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . RECURSO IMPROVIDO. A decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, no sentido de que 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 e que portanto, 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. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse . O Código de Defesa do Consumidor também, não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse , visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei. Não há falar em direito à indenização pelas benfeitorias em nem direito à retenção, tendo em vista que há vedação expressa no contrato de arrendamento assinado pelas partes. Recurso improvido. (AC 00014603920104036115, Relator Des. Fed. PAULO FONTES, e-DJF3 Judicial DATA: 17/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . I - A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento , findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho posse ssório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse . II - Esbulho configurado conforme previsão legal. Precedentes da Corte. III - Recurso provido. (AI 00315243920134030000/SP, Relator Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DE 31/07/2015)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. ESBULHO POSSE SSÓRIO. INADIMPLENTO DO CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL . EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE . 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 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Trata-se de contrato de arrendamento residencial , nos termos da Lei nº 10.188/01, firmado entre as partes em 21/10/2007. IV - O Programa de arrendamento residencial foi criado no sentido de prestar auxílio à população de menor renda, no que diz respeito à habitação, requerendo, por parte dos operadores do direito, uma visão e interpretação sistemática e valorativa dos conceitos e regras estabelecidos nas relações jurídicas, que têm por base a sobreposição do interesse social e os direitos e garantias individuais ao interesse meramente econômico, expressa no princípio da proporcionalidade das obrigações. V - Há que se ressaltar o estabelecido no artigo 1º da Lei nº 10.188/2001, que instituiu Programa de arrendamento residencial - PAR: "Art. 1º Fica instituído o Programa de arrendamento residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra." VI - Constatada a inadimplência das prestações do contrato de arrendamento e do condomínio, tendo sido a arrendatária notificada a efetuar o pagamento ou promover a desocupação do imóvel, conforme cópia dos documentos anexados aos autos, e mantido-se inerte, configura-se o esbulho posse ssório, conforme o disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/2001: "Art. 9º. Na hipótese de inadimplimento no arrendamento , findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho posse ssório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse ". Nesse sentido já decidiu esta E. Corte conforme se vê dos seguintes julgados: (AI 200903000200490, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 23/09/2009) e (AI 200703000834572, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 04/12/2008). VII - Verifica-se a presença de prova inequívoca que convença da verossimilhança das alegações apresentadas, cujos documentos juntados constituem prova de que há requisitos observados para reconhecimento do direito invocado. Estando presente a verossimilhança das alegações da CEF quanto à caracterização do esbulho posse ssório, fundado no inadimplimento do contrato de arrendamento residencial , notificada a arrendatária com vistas a efetuar o respectivo pagamento e, todavia, mantido-se inerte, há que se deferir a expedição de mandado de reintegração de posse , em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil. VIII - Agravo improvido. (AI 00171530720124030000, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, e-DJF3 11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL . INADIMPLENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE . ARTIGO 9º DA LEI 10.188/2001. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O contrato possui expressa previsão de que, ocorrendo inadimplimento por parte dos arrendatários, a CEF poderá rescindi-lo, notificando-os para que devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho posse ssório que autoriza a arrendadora, ou a quem ela indicar, a propor a competente ação de reintegração de posse . 2. A disposição está em consonância com a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, que criou o Programa de arrendamento residencial - PAR. 3. Verificado o inadimplimento, é de rigor a incidência desses dispositivos contratuais e legais, que não são inconstitucionais nem ferem outros princípios previstos no ordenamento, em particular os contidos no Código de Defesa do Consumidor. 4. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200361000085901, Relator Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJ1 29/04/2010, p. 88)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REIVINDICATÓRIA - CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 10.188/2001 - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR - ESBULHO POSSE SSÓRIO - RECURSO PROVIDO. 1. As partes firmaram contrato de arrendamento residencial nos termos da Lei nº 10.188/01 e, constatada a inadimplência contratual, foram os arrendatários notificados judicialmente a efetuar o pagamento ou promover a desocupação do imóvel. 2. Diante da inércia dos arrendatários, propôs a Caixa Econômica Federal a ação posse ssória de origem por intermédio da qual pretendeu a concessão de liminar de reintegração de posse no imóvel objeto da presente lide; a liminar foi indeferida, sendo esta a decisão agravada. 3. A proteção posse ssória conferida ao credor nos contratos de arrendamento residencial e prevista expressamente no artigo 9º da Lei nº 10.188/01, encontra respaldo na própria situação gerada pela rescisão do contrato de arrendamento. 4. Finda a relação jurídica de arrendamento, o elemento que justifica a posse direta do bem imóvel pelo arrendatário desaparece e a posse do bem imóvel passa a ser precária. 5. Se não ocorre a restituição do imóvel no tempo e prazo contratualmente previstos, não há como afastar a ocorrência de esbulho posse ssório, pois o arrendador, que então figurava na posição de possuidor indireto naquela relação jurídica inicial, encontra-se impedido de exercer o seu direito de posse e de propriedade. 6. Assim, o esbulho posse ssório constante da cláusula vigésima do contrato de arrendamento não constitui medida de caráter abusivo, por ser um espelho do quanto disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/01. 7. Tratando-se de ação posse ssória cujo procedimento processual é específico, não há que se falar em perigo de irreversibilidade da demanda pela concessão da liminar. 8. Demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora consubstanciada no esbulho posse ssório fundado no inadimplemento do contrato de arrendamento residencial, há que ser deferida a expedição de mandado de reintegração de posse em atenção ao disposto no artigo 928 do Código de Processo Civil. 9. Agravo de instrumento provido. (AI 00190212020124030000, Relator Des. Fed. JOHNSOM Di SALVO, e-DJF3 16/10/2012)

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 para o arrendatário e seus familiares. 3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho posse ssório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF. 4. Agravo de instrumento não provido. (AI 201003000346187, Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF3 CJ1 10/03/2011, p. 365).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INSTRUMENTO. LIMINAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO. CONSTITUIÇÃO EM MORA. AGRAVO PROVIDO.

1. Por se tratar de contrato de arrendamento residencial, celebrado no âmbito do Programa de arrendamento residencial, a ação tem procedimento específico, regulado pela Lei n. 10.188/2001, cujo art. 9º autoriza a credora o direito à propositura de ação de reintegração na posse na hipótese de inadimplemento do arrendatário quanto às obrigações contratuais, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso.
2. A presunção legal de caracterização de esbulho prevista no art. 9º da Lei nº 10.188/2001 não viola princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, função social da posse e direito à moradia.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002598-55.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SUMMER HILL
Advogado do(a) AGRAVANTE: EUZEBIO INIGO FUNES - SP42188
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002598-55.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SUMMER HILL
Advogado do(a) AGRAVANTE: EUZEBIO INIGO FUNES - SP42188
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SUMMER HILL contra a decisão que, em sede execução de título extrajudicial de cotas condominiais promovidas em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, determinou que o agravante adeque seu pedido ao período cuja responsabilidade compete à executada.

Sustenta o agravante, em síntese, que a CEF é responsável pelo pagamento das cotas condominiais de todo o período executado pois, uma vez consolidada a propriedade fiduciária em seu nome, tornou-se devedora solidária.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id444295).

Contraminuta apresentada (Id473134).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002598-55.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CONDOMÍNIO EDIFÍCIO SUMMER HILL
Advogado do(a) AGRAVANTE: EUZEBIO INIGO FUNES - SP42188
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

As taxas condominiais, de fato, constituem obrigação *propter rem*, ou seja, acompanham o bem imóvel, sendo seu cumprimento de responsabilidade do proprietário do bem, mesmo quando geradas em momento anterior à transmissão do imóvel. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CESSÃO DE CRÉDITOS. CEF. ADJUDICAÇÃO IMÓVEL. DÉBITOS CONDOMINIAIS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. LEGITIMIDADE.

1. Não merece prosperar a execução contra o Banco Econômico S/A, que sequer é proprietário do bem. Com efeito, a aquisição do imóvel enseja a assunção da dívida que dele é inerente, como é o caso de débitos condominiais, que são considerados obrigação *propter rem*.

2. Agravo legal desprovido.

(TRF 3, AI 0006636-79.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015)

No caso, conforme dispõe o artigo 22, da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "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".

Portanto, na alienação fiduciária em garantia, o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, sendo conferida ao devedor apenas a posse direta sobre a coisa dada em garantia, além dos direitos de uso e gozo, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do fiduciante.

Assim, possuindo a CEF, enquanto agente fiduciário, a propriedade resolúvel e a posse indireta do bem sobre o qual recai a cobrança de despesas condominiais, a Instituição Financeira apresenta legitimidade para figurar no polo passivo da ação, sendo responsável pelo pagamento por todo período.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DESPESAS CONDOMINIAIS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE E DO ADQUIRENTE. CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado nesta Corte.- Tratando-se de obrigação *propter rem* a responsabilidade pelo pagamento da cota condominial, responde o proprietário do bem por esta dívida, de sorte que, mesmo não estando consolidada a propriedade do imóvel pela CEF, o que se dá em caso de inadimplemento, ela responde pelo encargo condominial.- Mantida a Caixa Econômica Federal no polo passivo da ação, reconhece-se a competência da Justiça Federal para processar a demanda.- Agravo legal improvido.

(AI 00346044520124030000, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - CONDOMÍNIO - TAXAS CONDOMINIAIS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO DO JUÍZO FEDERAL QUE DETERMINOU A EXCLUSÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DA LIDE, DECLINOU DA COMPETÊNCIA E REMETEU OS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - POSSE INDIRETA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - OBRIGAÇÃO "PROPTER REM" - RECURSO PROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal, como agente fiduciário, sempre exerceu a posse indireta sobre o imóvel sobre o qual recaí a cobrança de despesas condominiais; as despesas condominiais recaem sobre o próprio imóvel, independentemente de quem esteja exercendo a posse direta. 2. A Caixa Econômica Federal deve participar da lide como litisconsorte. 3. Agravo de instrumento provido.

(AI 00262319320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS E TAXAS CONDOMINIAIS EM ATRASO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. 1. A taxa de condomínio constitui obrigação propter rem, que se transmite juntamente com a propriedade do imóvel, sendo seu cumprimento de responsabilidade do proprietário do bem, ainda que originada anteriormente à transmissão do domínio. 2. O parágrafo único do art. 4º da Lei nº 4.591/64, com redação dada pela Lei nº 7.182/84, não isenta o adquirente da responsabilidade pela solvência dos débitos relativos às despesas condominiais não saldas pelo alienante; apenas condiciona a alienação ou transferência dos direitos relativos à aquisição de unidade condominial à prova da quitação dos encargos do alienante para com o condomínio. 3. In casu, o imóvel foi alienado fiduciariamente, nos termos da Lei nº 9.514/97, transferindo-se à Caixa Econômica Federal a propriedade resolúvel do bem, de modo que, embora ainda não consolidada tal propriedade nas mãos do agente fiduciário, era lícito ao condomínio ajuizar a ação tanto em face da instituição financeira, atual proprietária do imóvel, quanto do fiduciante, possuidor direto da coisa. 4. Não se aplica à espécie o §8º do art. 27 da Lei 9.514/97, uma vez que o referido dispositivo regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros, como o condomínio. 5. Agravo de instrumento provido.

(AI 00114032920094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2009 PÁGINA: 137 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por essas razões, comporta acolhimento o agravo de instrumento.

Ante o exposto DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DESPESAS CONDOMINIAIS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE E DO ADQUIRENTE. CEF. RECURSO PROVIDO.

1. As taxas condominiais, de fato, constituem obrigação *propter rem*, ou seja, acompanham o bem imóvel, sendo seu cumprimento de responsabilidade do proprietário do bem, mesmo quando geradas em momento anterior à transmissão do imóvel.
2. Na alienação fiduciária em garantia, o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, sendo conferida ao devedor apenas a posse direta sobre a coisa dada em garantia, além dos direitos de uso e gozo, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do fiduciante.

3. Possuindo a CEF, enquanto agente fiduciário, a propriedade resolúvel e a posse indireta do bem sobre o qual recai a cobrança de despesas condominiais, a Instituição Financeira é responsável pelo seu pagamento mesmo antes da consolidação da propriedade.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020123-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TAEKO KONNO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO SOLIGO - MS2464-B, ALEXANDRE SOUZA SOLIGO - MS16314

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por TAEKO KONNO, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que em sede de Ação de Cumprimento de Sentença proferida em Ação Civil Pública, proferiu provimento declinando da competência com fundamento na ausência de competência da Justiça Federal, uma vez que o executado é o Banco do Brasil S.A.

Aduz a Agravante, em síntese, que propôs ação de cumprimento de sentença proferida em sede de Ação Civil Pública que tramitou perante 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Sustenta que a decisão está em desacordo com o entendimento deste Tribunal, que tem reconhecido a competência da Justiça Federal em casos análogos.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É a síntese do necessário. **Decido.**

O presente recurso encontra-se deficientemente instruído.

Não há comprovação do recolhimento das custas ou, ainda, que a parte recorrente seja beneficiário da justiça gratuita.

Também não consta cópia da decisão que declinou da competência, mas apenas da decisão que apreciou os embargos de declaração.

Desse modo, intime-se a parte agravante para que, nos termos e prazo do parágrafo único do art. 932 do CPC, comprove o recolhimento das custas ou a concessão dos benefícios da justiça gratuita, bem como traga aos autos a cópia da decisão declinatória da competência.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, venham conclusos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023191-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CONJUNTO HABITACIONAL BANDEIRANTES

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME AUGUSTO BOCOLI - SP347513, PAULO CESARI BOCOLI - SP155619

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CONJUNTO HABITACIONAL BANDEIRANTES, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Campinas/SP que, em sede de ação de cobrança de taxas condominiais, declinou da competência e determinou a redistribuição dos autos ao Juizado Especial Federal.

Aduz o agravante, em síntese, não se tratar de competência dos Juizados Especiais, diante da vedação contida no art. 3º, § 1º, inc. II, da Lei nº 10,259/2001.

É a síntese do necessário. **Decido.**

O presente agravo não merece seguimento.

O agravante impugna decisão declinatoria da competência.

Contudo, com o novo Código de Processo Civil de 2015, o Agravo de Instrumento passou a ser admitido em determinadas hipóteses, descritas no rol taxativo do art. 1.015 da nova codificação, *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 caso tratado no presente agravo não versa sobre nenhuma das hipóteses previstas para seu cabimento e, desse modo, não merece ser admitido.

Nesse sentido, tem-se orientado a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA PROFERIDA SOB A ÉGIDE DO NOVO CPC. ARTIGO 1015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO. As decisões interlocutórias passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento estão previstas no artigo 1015 do Novo Código de Processo Civil. Rol taxativo, de modo que não se inserindo a decisão em uma das hipóteses, considera-se incabível o recurso. Não conhecimento do agravo de instrumento.

(AI 00088791520164030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

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 hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC. II - Agravo de instrumento interposto pela parte autora não conhecido.

(AI 00087310420164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. **DECISÃO QUE DECLINOU DA COMPETÊNCIA DOS AUTOS PRINCIPAIS**. HIPÓTESE NÃO PREVISTA NO ART. 1.015 DO CPC/15. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1 - Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Datamec S/A Sistemas e Processamento de Dados, contra decisão proferida pelo Juízo da 9ª Vara de Execução Fiscal do Rio de Janeiro nos autos de Medida Cautelar de Caução nº 0028149- 75.2016.4.02.5101, ajuizada em face da União Federal, que declinou da competência dos autos principais, em favor de uma das Varas Cíveis. 2. O novo Código de Processo Civil traz significativas alterações no que tange aos agravos, dentre as quais, destaca-se o fato de nem todas as decisões interlocutórias serão agraváveis, ou seja, o novo código trouxe um rol taxativo de decisões interlocutórias que poderão ser atacadas com o agravo de instrumento. Assim, embora a interpretação extensiva seja técnica hermenêutica admitida, aliada, ainda, à compreensão sistemática do CPC/2015, não se deve, ao contrário do modelo do CPC de 1973, criar hipóteses de recorribilidade de decisões não previstas expressamente no novo Código, uma vez que a opção legislativa em não admitir o cabimento desse recurso em situações não previstas foi clara. 3. Na exposição de motivos do Código de 2015, há clara intenção do legislador em limitar as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento, dispondo que o recurso fica "mantido para as hipóteses de concessão, ou não, de tutela de urgência; para as interlocutórias de mérito, para as interlocutórias proferidas na execução (e no cumprimento de sentença) e para todos os demais casos a respeito dos quais houver previsão legal expressa". 4. Agravo de instrumento não conhecido. (g.n.)

(AG 00032230720164020000, LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 - 4ª TURMA ESPECIALIZADA.)

AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO NCP. ROL TAXATIVO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consoante o Enunciado Administrativo n.º 3, do Superior Tribunal de Justiça, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (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. O artigo 1.015, do Novo Código de Processo Civil, indicada, taxativamente, as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento. 3. Dessa maneira, revela-se escorreita a decisão atacada, que entendeu pelo não conhecimento do recurso, na medida em que não há dúvidas de que a hipótese de que trata a decisão agravada, proferida em sede de ação monitória - pedido de pesquisa de endereço no réu junto à RECEITA FEDERAL, BACENJUD, AMPLA, CEG, CNIS, DETRAN e TRE/SIE -, não se encontra nas hipóteses de cabimento indicadas no aludido artigo 1.015, tampouco se refere à exibição ou posse de documento ou coisa. 4. Precedente deste TRF2: AG 0004595-88.2016.4.02.0000, Relatora Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA, 8ª TURMA ESPECIALIZADA, publicação em 28/06/2016. (...). 6. Agravo interno desprovido. 1 (AG 00071195820164020000, FIRLY NASCIMENTO FILHO, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Destaco não ser o caso de aplicação do disposto no parágrafo único do art. 932 do NCP, tendo em vista tratar-se de hipótese de inadmissibilidade do recurso por ausência de previsão legal quanto ao seu cabimento e, portanto, vício insanável.

Diante de todo esse contexto, em que o recurso revela-se incabível por ausência de previsão legal, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento em razão de sua total inadmissibilidade.**

Intime-se.

Tudo cumprido e decorrido prazo para eventual recurso, ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000365-09.2016.4.03.6104
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
APELANTE: ROBERTO MARCELINO SALES
Advogado do(a) APELANTE: MARILZA DOS SANTOS - SP5093000A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: ADRIANO MOREIRA LIMA - SP2013160A

D E C I S Ã O

Trata-se de Pedido de Efeito Suspensivo à Apelação interposta por **ROBERTO MARCELINO SALES** nos autos da Ação Ordinária ajuizada contra a Caixa Econômica Federal.

Alega o apelante que o objeto desta ação é a limitação de percentual dos vencimentos do apelante para pagamento de empréstimos tomados junto à ré/apelada cujas parcelas vinham sendo descontadas diretamente em folha de pagamento e simultaneamente em conta corrente. Afirma que a ré teve acesso ao Sistema de Informações de Créditos do Banco Central obtendo informações do autor e possuindo elementos para aferir sua capacidade econômica.

Sustenta que a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem entendido que é admissível descontos em folha de pagamento ou em conta corrente com a finalidade de saldar débito de mútuo bancário desde que tais descontos sejam limitados a 30% dos rendimentos do correntista.

Argumenta que recebeu valores em outras ações judiciais que não se relacionam com os vencimentos que recebe em decorrência do exercício da profissão de servidor público e que serão integralmente direcionados para o pagamento parcial dos contratos de mútuo celebrados com a apelada, conforme tratativas que são mantidas com o Gerente Geral da Agência de Penápolis para a liquidação dos contratos debatidos.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Os documentos carreados aos autos revelam que em 27.06.2016 o autor ajuizou a presente Ação Ordinária, com pedido de tutela de urgência, contra a Caixa Econômica Federal.

O pedido antecipatório foi inicialmente indeferido pelo juízo originário e posteriormente concedido por esta Corte nos autos do agravo de instrumento nº 5001284-40.2017.4.03.0000 (Num. 1141541 – Pág. 1/2). Entretanto, o juízo de origem proferiu sentença julgando improcedente o pedido (Num. 1141542 – Pág. 1/3), tendo a agravante interposto recurso de apelação com pedido de concessão de efeito suspensivo. (Num. 1141547 – Pág. 1/26).

Pois bem.

Os documentos carreados aos autos revelam que o autor mantém diversos contratos com a ré, especificamente de crédito consignado, crédito direto Caixa – Pessoa Física, cheque azul – Pessoa Física, Construcard e alega que o desconto das respectivas prestações diretamente da folha de pagamento ou de sua conta corrente nos valores atuais compromete sua própria subsistência, razão pela qual devem ser limitados a 30% de seus rendimentos.

Conforme já deixei registrado ao apreciar o pedido de antecipação da tutela recursal formulado nos autos do agravo de instrumento nº 5001284-40.2017.4.03.0000, a discussão empreendida neste feito não é nova e ao enfrentá-la os Tribunais pátrios têm entendido pela necessidade de observância do limite dos descontos de 30% dos rendimentos líquidos do devedor, ainda que não tenham sido contratados na modalidade de “empréstimo consignado”. Com efeito, sem prejuízo da responsabilidade do contratante do empréstimo, resta inequívoco que os excessivos descontos violam o princípio da dignidade da pessoa humana, na medida em que podem inviabilizar o próprio sustento do devedor.

Neste sentido, recentes julgados desta E. Corte:

“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. DESCONTO EM CONTA CORRENTE PARA SALDAR OBRIGAÇÃO CONTRATUAL. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA QUE PREVÊ O DESCONTO: AFASTADA. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. LIMITAÇÃO DOS DESCONTOS A 30% DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO. RECURSO NÃO PROVIDO. LIMITAÇÃO ESTENDIDA ÀS DEMAIS MODALIDADES DE MÚTUO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS: LEGALIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Não há abusividade na cláusula que prevê descontos em conta corrente do devedor para o pagamento de dívida contratual. Precedente. 2. Em casos de empréstimos consignados, os descontos em folha de pagamento devem se limitar a 30% (trinta por cento) do valor da remuneração do servidor público, por se tratar de verbas de natureza salarial. Precedentes. 3. No tocante às demais modalidades contratuais, admite-se o desconto em conta corrente com o escopo de saldar débito relativo a mútuo bancário, ainda que não se trate de empréstimo consignado, desde que os valores debitados sejam limitados a 30% (trinta por cento) dos rendimentos do correntista, aplicando analogicamente o entendimento adotado em relação a esta última modalidade contratual. Precedentes. 4. Tratando-se de contratos bancários firmados posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros. Precedente obrigatório. 5. 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. 6. Apelação da CEF não provida. Apelação adesiva da autora parcialmente provida.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 00014685420134036327, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, e-DJF3 20/02/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM DESCONTO EM FOLHA. EMPRÉSTIMO COM DESCONTO DIRETO EM CONTA SALÁRIO. SOMATÓRIA QUE EXTRAPOLA MAIS DE 90% DOS RENDIMENTOS LÍQUIDOS DA AGRAVANTE. NECESSÁRIA A IMPOSIÇÃO DE LIMITE AOS DESCONTOS. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. I. A soma dos descontos em folha com aqueles que recaem sobre a conta salário da agravante ultrapassa em muito o limite de 30% supracitado – alcançando “mais de 92%” do salário líquido da agravante – fazendo com que a agravante e sua família, que dela dependem, “permaneçam sem nenhuma renda, sem o mínimo sequer para sobreviver”. Embora não se ignore a parcela de responsabilidade da parte autora na contratação dos diversos empréstimos, o fato é que foram contraídos de uma forma na qual os descontos efetuados violam a dignidade da pessoa humana. II. Nesta linha de raciocínio, pouco importa se os descontos são feitos em folha de pagamento ou debitados diretamente na conta salário da devedora, eis que o resultado a que se pretende evitar é o mesmo. III. Acrescente-se que o Superior Tribunal de Justiça, ante o reconhecimento do caráter alimentar do salário, possui entendimento no sentido de que não apenas os descontos em folha de pagamento, em casos de empréstimo consignado, devem respeitar ao limite de 30% (trinta por cento), mas também os débitos lançados em conta corrente na qual é creditado o salário submetem-se a tal limite. Precedentes. IV – No tocante aos descontos efetuados após decisão liminar que determinou fossem eles cessados, devem eles ser devolvidos à agravante no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais). V – Agravo de instrumento parcialmente provido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 02/02/2017)

Há que se considerar, ainda, a notícia de que o autor está em vias de receber valores em outras ações judiciais que, segundo tratativas que vem mantendo com preposto da ré, seriam utilizados para quitação de seus débitos junto àquela instituição financeira.

Ante o exposto, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pelo autor.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022145-47.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LUIS DONIZETE GALVAO JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: THABATA RODRIGUES SANTOS - SP202190, ALEXANDRE AGRICO DE PAULA - SP215306

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUIS DONIZETE GALVÃO JUNIOR** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de que lhe fosse assegurada participação no Curso de Especialização de Soldados.

Alega o agravante que não foi selecionado pela Comissão de Seleção de Soldados (CSSD) para a etapa de “Habilitação à Matrícula” no Curso de Especialização de Soldados por não atender à letra “q” do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22/2016 que exige a apresentação de resultado “apto” no último Teste de Avaliação do Condicionamento Físico – TACF.

Afirma que até 04.09.2017 havia dúvida acerca de qual TACF deveria ser considerado, vez que são previstos a realização de dois TACF por ano, razão pela qual em mensagem de 04.09.2017 (Mensagem nº 89/DPL/10124), com o processo seletivo já em andamento, o Chefe do COMGEP decidiu que deveria ser considerado o TACF aplicado no primeiro semestre de 2017 (TACF 1 – 2017). Argumenta, contudo, que não realizou o mencionado TACF 1 – 2017 em razão de dispensa médica motivada pelo rompimento de ligamento cruzado anterior em prática obrigatória de educação física na EEAR, de modo que deveria ter sido considerado o 2º TACF de 2017 ou o 2º TACF 2 de 2016 em que foi considerado “apto”.

Sustenta que como não realizou o TACF 1 – 2017 por motivo justificado sua exclusão do processo seletivo é ilegal e defende a impossibilidade de que sejam estabelecidos critérios depois do início do certame.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos do processo de origem, verifico no documento Num. 3388394 – Pág. 1/2 que o agravante foi considerado “não habilitado à matrícula” para o Curso de Especialização de Soldados (CESD) de 2017 “*por não atender à letra ‘Q’ do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22*”.

A ICA 39-22, Instrução Reguladora do Quadro de Soldados, prevê em seu item 2.8.3 o seguinte:

2.8.3 HABILITAÇÃO À MATRÍCULA

2.8.3.1 São requisitos para o S2 da ativa do CPGAER ser matriculado no CESD:

(...)

*q) apresentar o resultado **APTO (A)** no último Teste de Avaliação do Condicionamento Físico (**TACF**);*

(...)

(Num. 3388326 – Pág. 18/19 do processo de origem)

Por sua vez, o procedimento relativo ao processo seletivo para matrícula no Curso de Especialização de Soldados realizado em 2017 foi estabelecido pela Portaria DIRAP nº 4.272-T/SAPSM de 16.08.2017 (Num. 3388334 – Pág. 1 do processo de origem), fixando o cronograma das etapas do processo e respectivas datas.

Muito embora aparentemente a norma castrense não deixe margem a dúvidas, o Chefe do Comando Geral do Pessoal do Comando da Aeronáutica entendeu por bem emitir a Mensagem nº 89/DPL/10124 (Num. 3388414 – Pág. 1/2) esclarecendo que, diante da previsão da realização de dois TACF’s por ano (em fevereiro/março e setembro/outubro), para fins de cumprimento do subitem 2.8.3.1, ‘q’ da ICA 39-22 deveria ser considerado o último Teste de Avaliação do Condicionamento Físico realizado antes “*da publicação das portarias que estabelecem os critérios de confecção da faixa de cogitação, ou seja, no caso em tela, o TACF aplicado no primeiro semestre de 2017*”.

No caso dos autos, como o próprio agravante reconhece, não se submeteu ao teste de avaliação de condicionamento físico no primeiro semestre de 2017 por dispensa médica em razão de rompimento de ligamento ocorrido em atividade militar.

Cabe observar que a exigência da comprovação do condicionamento físico por meio do resultado “apto” no último TACF se justifica pela natureza das próprias atividades castrenses, sendo razoável a exigência de que o militar que pretenda integrar o Curso de Especialização de Soldados esteja em plena forma física.

Anoto, neste ponto, que a circunstância de o agravante não ter se submetido ao TACF relativo do primeiro semestre de 2017 por dispensa médica não autoriza que para esta finalidade seja considerado o TACF referente ao segundo semestre de 2016, por não representar o atual condicionamento físico.

Além disso, não se mostra razoável – ademais de anti-isonômico – que seja considerado o TACF relativo ao segundo semestre de 2017 – segundo o agravante, realizado antecipadamente em 28.08.2017 – diante da exigência a todos os demais candidatos que seja considerado o teste realizado no primeiro semestre de 2017.

Observo, neste particular, que o entendimento acerca do uso do TACF 1 – 2017 se mostra razoável por se tratar do último este realizado antes da edição da Portaria DIRAP nº 4.272-T/SAPSM em 16.08.2017, não se autorizando o aproveitamento do resultado de teste realizado após a publicação das normas que regem o certame.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022275-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: LEANDRO ANDRADE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES - SP244202

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LEANDRO ANDRADE DA SILVA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de que fosse autorizado a se matricular no Curso de Formação de Soldados (CESD 2017) em igualdade de condições com os demais candidatos do certame.

Alega o agravante que em 14.03.2017 foi julgado “apto ao fim a que se destina” pela junta médica da Força Aérea Brasileira; contudo em 18.07.2017 foi considerado “apto com restrição” no Teste de Avaliação do Condicionamento Físico, por causa de dobras cutâneas aferidas por instrutores da Força Aérea Brasileira, o que motivou sua eliminação do processo seletivo para o Curso de Formação de Soldados.

Alega que a própria administração militar não considera “apto com restrição” os militares com base somente no IMC e que a Lei nº 6880/80 que dispõe sobre o Estatuto dos Militares tampouco fixou índices mínimos e máximos de massa corporal para ingresso na carreira, não podendo instruções específicas que orientam o exame de admissão em questão extrapolar seus limites ao abordar matéria afeta a atos normativos primários.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, observo que o agravante foi considerado como “não habilitado à matrícula” para o Curso de Especialização de Soldados de 2017 “por não atender à letra ‘Q’ do subitem 2.8.3.1 da ICA 39-22” (Num. 1389465 – Pág. 6), segundo o agravante, por ter apresentado “dobras cutâneas” por ocasião da realização do 1º TACF – 2017, o que motivou o resultado “apto com restrição”.

A ICA 39-22, Instrução Reguladora do Quadro de Soldados, prevê em seu item 2.8.3 o seguinte:

2.8.3 HABILITAÇÃO À MATRÍCULA

2.8.3.1 São requisitos para o S2 da ativa do CPGAER ser matriculado no CESD:

(...)

q) apresentar o resultado **APTO (A)** no último Teste de Avaliação do Condicionamento Físico (**TACF**);

(...)

(Num. 3388326 – Pág. 18/19 do processo de origem)

Conforme narrado pelo próprio agravante, foi considerado “apto com restrição” no Teste de Avaliação do Condicionamento Físico realizado em 18.07.2017. Por sua vez, a Portaria DIRAP nº 4.272-T/SAPSM que regulamentou o procedimento relativo ao processo seletivo para matrícula no Curso de Especialização de Soldados foi editado 16.08.2017.

Como se percebe, no momento em que se inscreveu para o Curso de Especialização de Soldados o agravante tinha consciência de que não preenchia o requisito em questão, vez que havia sido considerado “apto com restrição” em Teste de Avaliação de Condicionamento Físico sem que houvesse adotado qualquer medida para contestar o resultado.

Nestas condições, por não ter cumprido requisito previsto em edital e exigido para todos os candidatos, não vislumbro ilegalidade no ato que considerou o agravante como “não habilitado à matrícula”.

Ademais, eventual comprovação de que o agravante é capaz de desempenhar “suas atividades militares com destreza e plena capacidade física” e que a conclusão exarada pelos instrutores da administração militar no Teste de Avaliação do Condicionamento Físico decorreu de “erro grosseiro” (Num. 1385961 – Pág. 5/6) somente será possível em regular fase instrutória a ser instaurada com a devida formação do contraditório.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022837-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP9966300A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA JOSÉ DOS SANTOS** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos seguintes termos:

“(…) Não há que se falar em prescrição para o redirecionamento na situação analisada, pois, ainda que a citação válida da coexecutada tenha se realizado apenas em 25/03/2013 (fl. 127), a diligência que atestou a presunção de dissolução irregular da pessoa jurídica, e o consequente pedido de inclusão da sócia na ação, se deu em 21/07/2006 (fls.97/100), não tendo a exequente deixado de se manifestar no feito.

Dessa forma, tendo, a exequente, formulado o pedido de inclusão da sócia em 21/07/2006, concomitante à informação de que a empresa encontra-se inativa – de acordo com o comprovante do CNPJ, a situação cadastral da empresa é inapta (fl. 100) –, claro está que tal providência foi requerida de forma tempestiva, pois a prescrição para o redirecionamento somente passa a fluir a partir do momento em que constatada a causa que o motiva.

É como tem entendido o STJ: (…)

Ademais, ressalto que, conforme explicitado pelos fatos relatados, o longo intervalo transcorrido entre o ajuizamento do feito executivo e a citação da coexecutada não pode ser imputado à exequente, sendo aplicável, ao caso vertente, a Súmula 106 do STJ.

Também não há falar-se em prescrição intercorrente, nos termos do disposto no art. 40, 4º, da Lei 6830/80, uma vez que o feito não foi remetido ao arquivo, por sobrestamento.

Diante do exposto, rejeito o pedido formulado na exceção de pré-executividade.

Considerando que o feito se enquadra nas disposições constantes da Portaria MF nº 396/2016, que regulamenta o Regime Diferenciado de Cobrança de Créditos - RDCC, pronuncie-se, a exequente, sobre a remessa dos autos ao arquivo sobrestado, consoante estabelece o artigo 20 da Portaria referida, até que haja provocação das partes. Prazo: 30 dias.

Cumpra-se. Intimem-se.”

Alega a agravante que a empresa foi citada em 19.12.1996, enquanto o pedido de redirecionamento da execução foi apresentado em 21.07.2006 e deferido em 16.08.2007. Afirma que como decorreram mais de dez anos entre o despacho que determinou a citação válida da empresa aquele que determinou o redirecionamento do feito aos sócios da executada e sua citação válida, estaria caracterizada a prescrição intercorrente.

Argumenta que o entendimento consignado na decisão agravada segundo o qual o início da contagem do prazo prescricional para o redirecionamento da execução fiscal se inicia da ciência da dissolução irregular contraria o artigo 174 do CTN e sustenta que a prescrição intercorrente com relação aos sócios em ação de execução fiscal somente se considera interrompida quando da efetiva citação e não com o despacho que a ordenar.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Diversamente do que sustenta a agravante, a citação da pessoa jurídica somente será termo inicial da contagem do prazo prescricional, para fins de redirecionamento da execução ao sócio, quando o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais for antecedente à citação da empresa e, cumulativamente, se o débito não estiver com a exigibilidade suspensa, conforme já decidiu o c. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. 1. O prazo de prescrição para o redirecionamento da Execução Fiscal é de cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 2. A orientação deste Superior Tribunal de Justiça passou a ser aplicada de forma abstrata pelos órgãos jurisdicionais, sem observância das circunstâncias do caso concreto, à luz da ciência jurídica. 3. A prescrição pressupõe, lógica e necessariamente, violação de direito e, cumulativamente, a existência de pretensão a ser exercida. Na ausência de um único destes elementos, não há fluência do prazo de prescrição. 4. Desta forma, não havendo direito violado e pretensão a ser exercida, não tem início a prescrição (art. 189 do Código Civil). 5. Decorrência natural é que a orientação do STJ somente é aplicável quando o ato de infração à lei ou aos estatutos sociais (in casu, dissolução irregular) é precedente à citação do devedor principal. (...) 8. Agravo Regimental provido. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem, para reexame da prescrição, à luz das considerações acima." (AgRg no Ag 1239258/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 06/04/2015)

No caso dos autos, a empresa apresentou manifestação em 26.01.1998 oferecendo bens à penhora (Num. 1427128 – Pág. 4), depreendendo-se, assim, que sua citação ocorreu antes desta data, enquanto o pedido de redirecionamento da execução contra o suposto responsável tributário foi apresentado em 21.07.2006 (Num. 1427156 – Pág. 3/4). Além disso, não há notícia de eventual causa de suspensão da exigibilidade do débito anterior ao ajuizamento da ação, não tendo a exequente se mantido inerte por período superior a cinco anos desde a citação da pessoa jurídica, não se cogitando no caso concreto em demora pela solução da demanda atribuível exclusivamente à Fazenda Pública.

Sendo assim, acaso constatada a inatividade em momento posterior à citação da empresa, o pedido de redirecionamento da execução contra o sócio, à luz da orientação firmada pelo STJ, não se encontra fulminado pela prescrição.

O caso em análise, contido, merece destino diverso.

Isto porque o pedido de redirecionamento da execução à agravante se fundamentou na dissolução irregular da empresa que teria sido constatada pelo *Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral* que indicaria que a empresa estaria "Inapta".

Entretanto, não merece prosperar o entendimento de que a prática de ato ilícito da devedora estaria caracterizada pela falta de atualização das informações cadastrais junto à Secretaria da Receita Federal, diante do entendimento pacificado por esta E. Corte Regional na linha de que tal irregularidade cadastral não configura, por si só, ato ilícito e muito menos dissolução irregular, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. EMPRESA INAPTA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONSTATADA POR OFICIAL DE JUSTIÇA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o redirecionamento do executivo fiscal em face dos sócios, há a necessidade de comprovação da dissolução irregular da executada, por meio da constatação de que a empresa não se encontra estabelecida no local de seu registro. Entretanto, a exequente não juntou aos autos documentos hábeis a comprovarem que a empresa foi dissolvida irregularmente. 2. Para que a condição de "inativa" autorizasse a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda seria necessário a comprovação da dissolução irregular por certidão do Oficial de Justiça, atestando não ter sido encontrada a empresa no endereço declarado. 3. No caso dos autos verifica-se que, vencida a sociedade empresária na ação ordinária para amulação de débito fiscal, não efetuou o pagamento voluntário da condenação em honorários, razão pela qual foi determinado o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud. Restando infrutífera a medida, a União requereu a reiteração da tentativa de bloqueio, o que fora indeferido. Assim, requereu o redirecionamento por se encontrar o CNPJ baixado por inaptidão. Porém, não há nos autos provas de que a empresa se dissolveu de forma irregular, eis que não foi intentada intimação por meio do oficial de justiça, a fim de que pudesse ser contatado e certificado, por órgão oficial, a dissolução irregular. 4. Agravo desprovido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 575336/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, e-DJF3 30/09/2016)

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a exclusão da agravante do polo passivo da Execução Fiscal, observados os limites recursais e o tema enfrentado na fundamentação.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se as partes agravadas, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022623-55.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: LUCAS FELIPE SOARES DA SILVA

PROCURADOR: SINCLEI GOMES PAULINO

Advogado do(a) AGRAVADO: SINCLEI GOMES PAULINO - SP260545

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação de tutela, nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação de tutela para ordenar ao Exército Brasileiro que reintegre o autor ao serviço militar, mantendo-o em suas fileiras sem prejuízo de seus vencimentos. (...)”

Alega a agravante que a inspeção de saúde inicial que compõe o processo de seleção se trata de exame clínico realizado de forma sumária, buscando somente a detecção de defeitos físicos grosseiros, aparentes, não sendo realizados exames de imagem ou laboratoriais, o que impossibilita reconhecer qualquer anomalia congênita oculta, principalmente nos casos em que há a negativa de sintomas.

Afirma que a Ata de Inspeção de saúde nº 992/2016 apontou o diagnóstico M43.2, conforme classificação CID-10, indicando *“sacralização de L5. É deformidade óssea CONGÊNITA, que no momento impede o desempenho das atividades militares”*. Afirma, assim, que em se tratando de enfermidade congênita não poderia ter sido adquirida ao longo de sua trajetória no Exército Brasileiro, tendo havido apenas diagnóstico a posteriori de patologia preexistente.

Argumenta que a anulação de incorporação é prevista pelo artigo 31, §1º da Lei nº 4.375/64 e pelo artigo 139 de seu decreto regulamentador nº 57.654/66, sendo cabível a qualquer tempo nos casos em que tenham sido verificadas irregularidades no recrutamento.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Alegou o agravado na peça inaugural do feito de origem que na inspeção de saúde realizada em 09.02.2011, antes, portanto, de sua incorporação às fileiras do Exército concluiu pelo parecer “Apto” para o serviço militar. Da mesma forma, as inspeções realizadas em 20.10.2011, 27.02.2012, 12.12.2012, 12.12.2013, 18.02.2015 e 10.12.2015 realizadas para fins de “Permanência ou saída do serviço ativo de militar temporário” igualmente exararam parecer “Apto A”.

A partir daí, as versões da agravante e do agravado são idênticas e dão conta de que nas inspeções realizadas em 06.05.2016, 23.05.2016 e 15.06.2016 foi exarado parecer considerando o agravado “Incapaz B-1”, sendo que à exceção daquela realizada em 06.05.2016 foi apontado que a doença ou defeito físico era pré-existente à data da incorporação. Em seguida, na inspeção de 11.07.2016 o agravado foi considerado “Apto A”, segundo a agravante, porque naquele momento não estava presente o quadro de dor apontado anteriormente.

Percebe-se, portanto, que não há divergência quanto aos resultados de inspeções de saúde que consideraram o agravo apto ao serviço militar. Diversamente, não houve qualquer indicação pela autoridade castrense no período de prestação de serviço militar pelo agravado de que a enfermidade por ela apontada era preexistente à incorporação nas fileiras militares.

Não se desconhece a possibilidade de anulação de incorporação quando constatada a existência de irregularidades no recrutamento, nos termos do artigo 31, § 1º da Lei nº 4.375/64 e artigo 139, § 2º do Decreto nº 57.654/66, *verbis*:

Art. 31. O serviço ativo das Fôrças Armadas será interrompido:

a) pela anulação da incorporação;

b) pela desincorporação;

c) pela expulsão;

d) pela deserção.

§ 1º A anulação da incorporação ocorrerá em qualquer época, nos casos em que tenham sido verificadas irregularidades no recrutamento, inclusive relacionados com a seleção em condições fixadas na regulamentação da presente Lei.

(...)

Art. 139. A anulação da incorporação ocorrerá, em qualquer época, nos casos em que tenham sido verificadas irregularidades no recrutamento, inclusive relacionadas com a seleção.

§ 1º Caberá à autoridade competente, Comandantes de Organizações Militares, RM, DN ou ZAé, mandar apurar, por sindicância ou IPM, se a irregularidade preexistia ou não, à data da incorporação, e a quem cabe a responsabilidade correspondente.

§ 2º Se ficar apurado que a causa ou irregularidade preexistia à data da incorporação, esta será anulada e nenhum amparo do Estado caberá ao incorporado. Além disso:

(...)

Não basta, contudo, a mera alegação de que foi constatada enfermidade preexistente à incorporação a justificar a anulação da incorporação, à míngua da indicação da data de início da moléstia determinante da incapacidade. Ademais, como vimos, desde a primeira inspeção de saúde realizada em 09.02.2011, antes da incorporação ao serviço militar, até 23.05.2016 decorreram mais de cinco anos sem que em nenhum momento a autoridade militar tenha detectado a existência de enfermidade incapacitante nas diversas inspeções realizadas neste período.

Cabe registrar, por oportuno, que não se afasta a possibilidade de que durante a marcha processual seja constatado que, tal como alega a agravante, o agravado seja acometido por enfermidade preexistente à incorporação que naquele momento não tenha sido devidamente diagnosticada. Entretanto, esta verificação somente será possível em regular fase probatória com a realização de perícia médica para esta finalidade.

Anoto, neste ponto, que a decisão agravada além de determinar a reintegração do agravado ao serviço militar, tratou também de determinar a “antecipação da realização da perícia médica”, de modo que, ao que parece, o dissenso será em breve esclarecido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022823-62.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CELIA GONCALVES RODRIGUES, CLEUZA SONHEZ SIMON ABDAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BERTOLLI CASERTA RODRIGO - SP2163680A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FLAVIA BERTOLLI CASERTA RODRIGO - SP2163680A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CÉLIA GONÇALVES RODRIGUES E CLEUZA SONHEZ SIMON ABDAL** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, excluiu a Caixa Econômica Federal do polo passivo, nos seguintes termos:

“(…) Diante do exposto, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela CEF e a excludo do polo passivo da demanda, extinguindo o feito em relação a ela, com fundamento no artigo 485, inciso VI do Novo Código de Processo Civil.

Por fim, nos termos do artigo 109, inciso I da Constituição da República, reconheço a incompetência absoluta da Justiça Federal e determino a remessa dos autos a uma das varas cíveis da Justiça Estadual de São Paulo, com as homenagens deste Juízo. (…)”

Alegam as agravantes que o próprio juízo de origem reconheceu que compete à CEF a emissão do termo de quitação, o que já configura sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação. Afirmam que, além disso, o contrato debatido no feito de origem demonstra que a CEF atua como preposta da Caixa Seguradora, intermediando todas as tratativas entre segurado e seguradora. Argumentam que uma das razões para a agravada figurar no polo passivo é por estar cobrando dívida relativa às parcelas do financiamento e do seguro, tendo inclusive promovendo a anotação na matrícula do imóvel e negatizando o nome do falecido.

Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 10.11.2014 Luiz Henrique Simon Abdal e Caixa Econômica Federal celebraram Instrumento Particular de Venda e Compra de Imóvel, Mútuo e Alienação Fiduciária em Garantia no SFH – Sistema Financeiro da Habitação (Num. 1426703 – Pág. 35/45) e, na mesma data, firmaram contrato de seguro habitacional (Num. 1426703 – Pág. 46/48) que na cláusula 5ª de suas Condições Gerais previa a cobertura no caso de morte do segurado (Num. 1528445 – Pág. 6), o que de fato veio a ocorrer (Num. 1426703 – Pág. 34).

Formalizado pedido de cobertura securitária que não obteve resposta conclusiva pela Caixa Seguradora em razão da alegada insuficiência dos documentos apresentados, o que foi objeto de agravo de instrumento anterior interposto pelas mesmas agravantes (nº 5013579-12.2017.4.03.0000) em que foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Quanto à alegação de legitimidade da CEF para figurar no polo passivo do feito de origem, tenho que assiste razão às agravantes, tendo em vista que a CEF irá receber da seguradora o valor da cobertura e deverá dar quitação da dívida contraída pelas agravantes.

Neste sentido, transcrevo julgado desta E. Corte Regional:

“DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. SEGURO. PRAZO. APELAÇÃO PROVIDA. 1 – Cópia da planilha de evolução do financiamento, acostada aos autos, dá conta de que foram efetuados os pagamentos das parcelas do financiamento até o mês (13/07/2002) do falecimento do mutuário (02/07/2002), ou seja, a inexistência de parcelas inadimplidas até então. 2 – Com relação ao polo passivo da demanda, a controvérsia versa sobre seguro obrigatório constante do contrato de financiamento habitacional, em que cabe à empresa pública federal (CEF) o seu estabelecimento. 3 – Ressalte-se que, conforme o disposto na cláusula 19 do contrato, é estabelecida a obrigatoriedade da contratação do seguro de vida, para a cobertura de riscos de morte e invalidez permanente e a prova e processamento da ocorrência do sinistro por intermédio da Caixa Econômica Federal, assim como, conforme dispõem as cláusulas do respectivo seguro, as obrigações do estipulante, no caso a CEF, e da seguradora no que diz respeito à importância segurada e sua atualização. 4 – Destarte, há que se reconhecer a legitimidade da Caixa Econômica Federal – CEF para figurar no polo passivo da demanda proposta, uma vez que o interesse da empresa pública federal restou evidenciado, e da seguradora, que pode ser incluída na lide na fase de saneamento do processo. 5 – Vale lembrar que o seguro garante o imóvel e o pagamento do saldo devedor; de modo que, no caso de danos físicos no imóvel, morte ou invalidez permanente do mutuário estará caracterizada a hipótese contratual de cobertura, e que o evento morte, no presente caso, não se enquadra em nenhuma das hipóteses de exclusão da cobertura securitária, pois ocorreu depois de quase dois anos da celebração do contrato. 6 – A seguradora, nos casos relativos ao Sistema Financeiro da Habitação, assume o risco de ter que pagar, em favor do agente financeiro, a dívida que ainda existir, na hipótese de falecimento ou invalidez dos mutuários, nada obstante a obrigação do pagamento do seguro incumbir à seguradora. A CEF está, em consequência, obrigada a dar quitação do financiamento relativo ao imóvel dado em garantia. (...)” (negritei)

(TRF 3ª Região, Décima Primeira Turma, AC 1567758/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello, e-DJF3 28/03/2017)

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para manter a CEF no polo passivo da demanda.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022405-27.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA - SP177097

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JEFFERSON DOUGLAS CUSTODIO BARBOSA** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de execução de honorários advocatícios nos próprios autos de origem, nos seguintes termos:

“Fls. 595/597: Indefiro a execução contra a Fazenda nestes autos, nos termos da decisão de fls. 468/469.

Atente o credor dos honorários aos termos da referida decisão.

Retornem os autos ao arquivo, sobrestados, conforme decisão de fls. 480.

Publique-se.”

Alega o agravante que apresentou exceção de pré-executividade em nome de José Carlos Bichara que acabou por ser excluído do polo passivo da execução fiscal, com a condenação da União, após interposição de recursos pelo agravante, ao pagamento de verba honorária em seu favor.

Afirma que ainda sob a vigência do CPC/73 buscou dar início à execução da verba honorária, tendo sido proferida decisão pelo juízo de origem determinando que se aguardasse o término da execução fiscal ou que fosse ajuizada ação autônoma para esta finalidade. Entretanto, recentemente, já sob a vigência do CPC/2015, o agravante lançou nova tentativa de execução de verba honorária da qual é credor com fundamento nos artigos 534 e 535 do Novo Diploma Processual civil, o que foi novamente indeferido pelo juízo de origem que fez remissão à decisão que anteriormente já havia negado o pedido.

Argumenta que ao obrigar o agravante a promover a execução de seus honorários por meio de iniciativas não previstas na legislação processual, o magistrado nega vigência à legislação federal que regula o processo civil e sustenta que os honorários advocatícios possuem natureza alimentar, devendo ser autorizado o prosseguimento da execução na forma prevista nos artigos 534 e 535 do CPC.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 13.10.2008 o agravante apresentou, na condição de procurador de José Carlos Bichara, exceção de pré-executividade (Num. 1397357 – Pág. 1/51) e que em 22.10.2010 foi proferida decisão acolhendo os embargos declaratórios para condenar a agravada ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 500,00 (Num. 1397359 – Pág. 1). Insatisfeito com o *quantum* condenatório, em 12.11.2010 o agravante interpôs agravo de instrumento (Num. 1397360 – Pág. 1/15) ao qual esta E. Corte Regional deu provimento para majorar o valor dos honorários para R\$ 3.500,00 (Num. 1397361 – Pág. 1/5).

Com o trânsito em julgado desta decisão (Num. 1397361 – Pág. 6) o juízo de origem proferiu decisão publicada em 28.04.2015 (Num. 1397364 – Pág. 3) consignando o entendimento da inviabilidade do processamento da execução de honorários contra a Fazenda Pública nos próprios autos da execução fiscal movida pela mesma Fazenda, determinando, ainda, que o agravante, credor de verba honorária, optasse por aguardar o encerramento da execução fiscal ou ajuizasse ação autônoma para recebimento de seu crédito.

Diante de nova tentativa de execução do crédito de honorários em 05.09.2017 (Num. 1397366 – Pág. 1/3), sobreveio novo indeferimento (Num. 1397373 – Pág. 1).

Pois bem

Como vimos, a exceção de pré-executividade foi apresentada e julgada sob a vigência do CPC/73. Da mesma forma, o primeiro pedido de execução dos honorários foi apresentado e indeferido sob a disciplina do mesmo diploma legal que previa em seu artigo 730 o procedimento da execução por quantia certa contra a Fazenda Pública que incluía sua citação e oposição de embargos.

Diversamente, o novo pedido de execução dos honorários foi manifestado quando já vigente o CPC/2015 que trouxe distinção entre o cumprimento de sentença que impõe à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa – regulado pelos artigos 534 e 535 – e a execução contra a Fazenda Pública fundada em título executivo extrajudicial – disciplinada pelo artigo 910.

No caso dos autos estamos diante de cumprimento de sentença que impôs à Fazenda Pública o dever de pagar quantia certa relativa a honorários advocatícios, de modo que a pretensão formulada pelo agravante deve seguir o rito estabelecido pelos artigos 534 e 535 do CPC/2015.

Cabe observar que o agravante já havia intentado dar início à execução de seu crédito ainda sob a vigência do CPC/73. Entretanto, diante da decisão proferida pelo juízo de origem acabou por aguardar o encerramento da execução fiscal ajuizada pela Fazenda Pública. O pedido fora apresentado em 28.04.2015 e decorridos mais de dois anos o feito executivo ainda não chegou ao fim, não se mostrando razoável que se imponha ao agravante que aguarde o encerramento da execução fiscal para que possa executar crédito de pequeno valor e de natureza nitidamente alimentar. Por outro lado, não se mostra correto o entendimento quanto à necessidade de ajuizamento de ação autônoma para esta finalidade, vez que o CPC/2015 atualmente vigente somente prevê essa possibilidade apenas na hipótese de execução de título executivo extrajudicial, o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para o regular processamento dos autos de execução da verba honorária, nos próprios autos da Execução Fiscal de origem.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se as partes agravadas, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021989-59.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LEANDRO RICARDO DE JESUS MARCELINO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO RIBEIRO DOS SANTOS - SP334288
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória proferida em ação ordinária.

O Sistema Informatizado de Consulta Processual deste Tribunal registra que foi suspensa a liminar impugnada em 11/12/2017, 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, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001461-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: VESPER TRANSPORTES LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP1964590A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Ante o exposto, CONCEDO PARCIALMENTE a liminar; a fim de suspender a exigibilidade da contribuição ao FGTS (art. 15 da Lei 8.036/90) sobre pagamentos realizados a título de 15/30 primeiros dias de afastamento em virtude de auxílio doença ou acidente, terço constitucional de férias, aviso-prévio indenizado e vale transporte pago em pecúnia, devendo as autoridades coatoras abster-se de praticar qualquer ato de cobrança ou de restrição ao nome da impetrante que tenha por objeto tais parcelas.

Colham-se as informações das autoridades coatoras.

Intime-se o representante judicial da pessoa jurídica a que pertencem as autoridades impetradas.

Após, sejam os autos remetidos ao Ministério Público Federal.

Em seguida, venham conclusos para sentença. Publique-se. Intime-se. (…)”

Alega a agravante que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça consagrou o entendimento da natureza não-tributária do FGTS e a inaplicabilidade do CTN, fixando que *“As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS”*. Afirma que a lei que regula a cobrança do FGTS previu taxativamente as parcelas que não se incluem na remuneração, conforme se verifica do disposto pelo § 6º do artigo 15 da Lei nº 8.036/90. Sustenta que a contribuição ao FGTS deve ser entendida no contexto mais amplo e considerando se tratar de um direito do trabalhador, reconhecendo que sua incidência se dá sobre toda e qualquer verba, indenizatória ou remuneratória.

Defende a incidência sobre as verbas debatidas no feito de origem.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Nos termos do *caput* do artigo 15 da Lei nº 8.036/90 a base de cálculo da contribuição ao FGTS é a remuneração paga ou devida no mês anterior ao do recolhimento, *verbis*:

Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os [arts. 457 e 458 da CLT](#) e a gratificação de Natal a que se refere a [Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962](#), com as modificações da [Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965](#).

Por sua vez, o § 6º do mesmo dispositivo legal prevê que estão excluídas do conceito de remuneração apenas as verbas elencadas no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

§ 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](#).

Nos termos dos recentes precedentes jurisprudenciais do Colendo Superior Tribunal de Justiça, denota-se que a matéria sedimentou-se no sentido de que apenas as verbas expressamente previstas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFRONTA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. ART. 15, CAPUT E § 6º, DA LEI 8.036/90. INCLUSÃO DAS PARCELAS RELATIVAS AO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS, AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO TRABALHO DECORRENTE DE DOENÇA OU ACIDENTE, ÀS HORAS EXTRAS E À MULTA RESCISÓRIA SOBRE TAIS VALORES. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. (...) II. Cinge-se a controvérsia a analisar a possibilidade de inclusão, na base de cálculo da contribuição para o FGTS, dos valores pagos a título de terço constitucional de férias gozadas, de aviso prévio indenizado, dos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, de horas extras e da multa rescisória sobre tais valores. III. Ante os termos do art. 15, caput e § 6º, da Lei 8.036/90, verifica-se que o legislador ordinário determinou a exclusão, da base de cálculo da contribuição para o FGTS, apenas das parcelas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91. Assim, não tendo o legislador ordinário excluído o terço constitucional de férias gozadas, o aviso prévio indenizado, os quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, as horas extras e a multa rescisória sobre tais valores da base de cálculo da contribuição para o FGTS, não prospera a alegação recursal de que as mencionadas verbas devam ser excluídas da contribuição em comento, sobretudo porque, conforme o entendimento firmado nesta Corte, o rol do art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91 é taxativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.499.609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/06/2015. IV. Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte, o FGTS, por não ter natureza de imposto ou de contribuição previdenciária, não tem a sua base de cálculo atrelada à natureza jurídica da verba paga ao trabalhador; sendo devida a inclusão de todas as parcelas que não se enquadrem no art. 15, § 6º, da Lei 8.036/90, a exemplo do terço constitucional de férias gozadas, do aviso prévio indenizado, dos quinze primeiros dias de afastamento do trabalho decorrente de doença ou acidente, das horas extras e da multa rescisória sobre tais valores. Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1.531.922/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/09/2015; AgRg no REsp 1.472.734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/05/2015; REsp 1.486.093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2015; REsp 1.448.294/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/12/2014. V. Agravo Regimental improvido."

(AgRg no REsp 1522476/RN, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 14/12/2015)

Já o § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 dispõe o seguinte:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

- a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;
- b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da [Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973](#);
- c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da [Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976](#);
- 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](#);
- e) as importâncias:
 1. previstas no [inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias](#);
 2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS;
 3. recebidas a título da indenização de que trata o [art. 479 da CLT](#);
 4. recebidas a título da indenização de que trata o [art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973](#);
 5. recebidas a título de incentivo à demissão;
 6. recebidas a título de abono de férias na forma dos [arts. 143 e 144 da CLT](#);
 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;
 8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;

9. recebidas a título da indenização de que trata o [art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984](#);

f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;

g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do [art. 470 da CLT](#);

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da [Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977](#);

j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;

l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP;

m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho;

n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o [art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965](#);

p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os [arts. 9º e 468 da CLT](#);

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;

r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;

t) o valor relativo a plano educacional, ou bolsa de estudo, que vise à educação básica de empregados e seus dependentes e, desde que vinculada às atividades desenvolvidas pela empresa, à educação profissional e tecnológica de empregados, nos termos da [Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996](#), e:

1. não seja utilizado em substituição de parcela salarial; e

2. o valor mensal do plano educacional ou bolsa de estudo, considerado individualmente, não ultrapasse 5% (cinco por cento) da remuneração do segurado a que se destina ou o valor correspondente a uma vez e meia o valor do limite mínimo mensal do salário-de-contribuição, o que for maior;

u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no [art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990](#);

v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais;

x) o valor da multa prevista no [§ 8º do art. 477 da CLT](#).

y) o valor correspondente ao vale-cultura.

No caso dos autos, a decisão agravada deferiu em parte o pedido de liminar para afastar da base de cálculo da contribuição ao FGTS os valores pagos nos 15/30 primeiros dias de afastamento em virtude de auxílio doença ou acidente, bem como terço constitucional de férias, aviso-prévio indenizado e vale transporte pago em pecúnia.

Confrontando a decisão agravada com os dispositivos legais aplicáveis à matéria, tenho que assiste parcial razão à agravante.

Com efeito, os valores pagos a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, terço constitucional de férias, 13º salário e aviso prévio indenizado não estão incluídos no rol do § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91. Sendo assim, não há que se falar na exclusão de tais parcelas do conceito de remuneração, de modo que sobre eles deve ser reconhecida a legitimidade da incidência combatida.

Neste sentido, recente julgado proferido pelo C. STJ:

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC. AUSÊNCIA. FGTS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE: FÉRIAS GOZADAS; TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; AVISO-PRÉVIO INDENIZADO; QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIOS-DOENÇA E ACIDENTE; SALÁRIO-MATERNIDADE; ADICIONAIS DE HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA 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. Consoante o decidido pelo Plenário do STJ na sessão realizada em 9.3.2016, 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. 3. **Acerca da contribuição para o FGTS, esta Corte adota o entendimento segundo o qual é incabível a sua equiparação à sistemática utilizada para efeito de incidência das contribuições previdenciárias e do Imposto sobre a Renda, porquanto irrelevante a natureza da verba trabalhista, se remuneratória ou indenizatória.** 4. De acordo com o disposto no art. 15, caput e § 6º, da Lei 8.036/1990, apenas as parcelas taxativamente arroladas no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/1991, estão excluídas da base de cálculo da contribuição para o FGTS. **Tendo em vista que o legislador não excluiu da base de cálculo as parcelas relativas aos valores pagos a título de férias gozadas, terço constitucional de férias, aviso-prévio indenizado, quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional noturno, impõe-se reconhecer a validade da incidência da contribuição em comento sobre essas verbas.** 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1668865/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/09/2017)

Diversamente, o vale transporte pago em pecúnia foi excluído da incidência do FGTS por força do disposto no § 6º do artigo 15 da Lei nº 8.036/90, c/c o disposto na alínea "f" do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, conforme recente julgado desta Corte:

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. REQUISITOS. OCORRÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO. FGTS. NATUREZA DA VERBA. IRRELEVÂNCIA. (...). 3 – 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. 4 – **As verbas pagas a título de vale transporte pago em pecúnia e férias indenizadas não integram a base de cálculo da contribuição ao FGTS.** 5 – Incide contribuição ao FGTS sobre o aviso prévio indenizado, 15 dias anteriores a concessão do auxílio-doença/acidente, terço constitucional de férias e faltas abonadas/justificadas. 6 – Parcial provimento.” (negritei)*

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS 00043870620134036104, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, e-DJF3 13/10/2016)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal tão somente para reconhecer a incidência do FGTS sobre os valores pagos pela agravada nos quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença ou acidente, bem como a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023057-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EXPRESSO FENIX VIAÇAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP1424520A, ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP1654170A

AGRAVADO: GERÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SAO PAULO SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EXPRESSO FÊNIX VIAÇÃO LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de afastar a cobrança ilegal da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC nº 110/2001.

Alega a agravante que a contribuição prevista pelo artigo 1º da LC nº 110/2001 se destina à recomposição do equilíbrio do FGTS em razão do déficit decorrente dos expurgos inflacionários gerados pelos planos econômicos instituídos pelo Governo Federal, tendo nascido, assim, com uma finalidade específica. Afirma, contudo, que tal finalidade já foi alcançada, vez que a dívida referente aos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao FGTS foi quitada em janeiro de 2.007.

Argumenta que o esgotamento das causas que justificaram a criação da contribuição e o desvio de finalidade da respectiva arrecadação implicam a inconstitucionalidade da contribuição em debate.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001 instituiu contribuições sociais devidas por empregadores em seus artigos 1º e 2º, abaixo transcritos:

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.

(...)

§ 2º A contribuição será devida pelo prazo de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

Pela mera leitura dos dispositivos retro transcritos percebe-se que a contribuição a que se refere o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 foi instituída por tempo indeterminado, o que não ocorre em relação à contribuição prevista no artigo 2º do mesmo diploma legal cuja cobrança foi programada para se estender no prazo máximo de sessenta meses.

Por outro lado, o artigo 2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro estatui que a lei, não se destinando à vigência temporária, produzirá seus efeitos normalmente até que sobrevenha outra lei que a modifique ou revogue.

Disposição semelhante, mas específica para o Direito Tributário, pode ser encontrada no artigo 97, inciso I, do Código Tributário Nacional que assim estabelece:

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

I – a instituição de tributos, ou a sua extinção;

(...)

Assim, da conjugação dos preceptivos referidos, conclui-se que a agravante só poderia se furtrar ao pagamento da contribuição social prevista no artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 caso uma lei posterior revogasse o dispositivo ou procedesse à extinção da exação em comento, o que não ocorreu na espécie, ao menos até o presente momento.

Além disso, descabe ao Poder Judiciário firmar o exaurimento finalístico da contribuição social a que alude o artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001, pois tal medida representaria irrogar-se titular de função inerente ao Poder Legislativo, a quem compete o exercício desta espécie de valoração.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, na análise de casos muito próximos ao presente, teve oportunidade de sedimentar entendimento no sentido de que a contribuição social ora discutida não exauriu sua finalidade, consoante o julgado que colaciono:

*"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." (negritei)*

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

Não bastassem as razões até aqui expendidas, tenho ser importante lembrar que ações judiciais referentes aos expurgos inflacionários ainda tramitam, em quantidades consideráveis, junto ao Poder Judiciário, afastando, de pronto, o argumento da agravante no sentido de que a destinação da contribuição já teria sido atingida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PETROSUL DISTRIBUIDORA TRANSPORTADORA E COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA**, contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, acolheu pedido da agravada e determinou a penhora dos valores recebíveis a título de aluguel dos tanques de armazenamento.

Em manifestação apresentada em 14.09.2017 (Num. 1100628 – Pág. 1/3) e 17.10.2017 (Num. 1234468 – Pág. 1/2) a agravante apresentou manifestação requerendo a desistência do presente recurso.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998^[1] do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

^[1] Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023763-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MENU MODERNO ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN GONCALVES FERREIRA - SP325139
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E S P A C H O

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 agravante não comprovou o recolhimento das custas, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

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, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023511-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SAVANNA TRANSPORTES, TURISMO E LOCADORA DE VEICULOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ELIAS CHAHINE - SP367007

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Num. 1460308 – Pág. 1. Providencie a agravante a juntada da guia de recolhimento a que se refere o comprovante de pagamento

Prazo: 5 (cinco) dias.

Cumprida a determinação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023175-20.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDUARDO SIQUEIRA MORAES CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA FRASCINO BITTAR ARRUDA - SP99872

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Eduardo Siqueira Moraes Camargo contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado pelo ora agravante, para determinar que a autoridade impetrada proceda à imediata liberação dos valores existentes na conta vinculada ao FGTS do impetrante, para amortização extraordinária de financiamento imobiliário.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que estariam satisfeitas as exigências legais para a utilização dos valores existentes em sua conta vinculada para a quitação de financiamento habitacional fora do SFH.

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 de probabilidade de provimento do recurso.

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, não há risco de ineficácia de eventual provimento judicial favorável à impetrante, na medida em que a autoridade impetrada ainda nem ao menos se manifestou sobre o pedido formulado, não havendo indicação de demora injustificada ou abusiva para que o faça.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

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, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013541-97.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SISTEMA INTERIORANO DE COMUNICACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP1654170A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu parcialmente o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(...) DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições sociais previdenciárias, inclusive a contribuição previdenciária patronal/laboral e contribuições destinadas a terceiros sobre valores pagos pela impetrante aos empregados a título de (i) aviso prévio indenizado e; (ii) um terço constitucional de férias gozadas e proporcionais, ficando a Administração Pública impedida de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo da decadência.

P.R.I.”

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de julgado o presente recurso sobreveio notícia de que foi proferida sentença julgando parcialmente procedente o pedido formulado pela agravada no feito de origem, restando caracterizada a perda superveniente do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, em vista da sua prejudicialidade, **não conheço** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023451-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GTO GRUPO TECNICO DE OBRAS S A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ANTONIO MIGUEL NETO - SP85688

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou a exclusão dos sócios que constavam na CDA, nos seguintes termos:

*“(...) Ante o exposto, **julgo extinta a execução em relação aos sócios MARIO GIRALDES ZOCCHIO, LUIZ FABROCINO e PETER KRESLINS**, com fundamento no artigo 485, VI, do novo Código de Processo Civil, excluindo-os do polo passivo da ação, devendo o feito prosseguir naturalmente quanto a empresa executada.*

Ao SEDI para as devidas anotações.

Fls. 164: Prejudicado o pedido pelas razões acima descritas.

Dê-se nova vista ao Exequente, pelo prazo de 30 (trinta) dias, para que requeira o que entender de direito.

P.R.I.C.” (negrito e sublinhado originais)

Alega a agravante que é possível o redirecionamento da execução fiscal para o sócio que administrava a pessoa jurídica à época dos fatos geradores, bem como à época da dissolução irregular, nos termos do artigo 135 do CTN. Afirma que no feito de origem foi constatada a dissolução irregular da empresa que não comunicou essa situação aos órgãos competentes.

Argumenta que a orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça cristaliza o entendimento de que a dissolução irregular da sociedade gera a responsabilidade do sócio ou diretor pelas dívidas tributárias da empresa. Defende que como os sócios Mario Giraldez Zocchio, Luiz Fabrocino e Peter Kreslins exerciam poderes de administrador, diretor e assinavam pela empresa se mostra correta sua inclusão no polo passivo da execução.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A inclusão de sócios no polo passivo de execuções fiscais propostas com o objetivo de cobrar contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III do CTN, é dizer, o feito poderá ser redirecionado aos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, quando constatada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Por outras palavras, a mera inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova, por esbarrar em dispositivo legal declarado inconstitucional pelo Pretório Excelso. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é, em realidade, o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Egrégia Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROVIMENTO. 1 – O STF no julgamento do RE n. 562.276/PR reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, o qual estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades limitadas por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei n.º 11.941/09. 2 – A inclusão dos nomes dos sócios na CDA não tem o condão de efetivamente redirecionar o feito a eles, tampouco de inverter o ônus da prova. O fator determinante para incluir os corresponsáveis no polo passivo do executivo fiscal é o atendimento ao disposto no artigo 135, III, do CTN. 3 – Na hipótese do sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça. 4 – In casu, à minguia dos requisitos ensejadores da responsabilidade dos sócios, deve ser mantida sua exclusão do polo passivo da execução fiscal. 5 – Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 0005160-25.2016.403.0000, Relator Desembargador Valdeci dos Santos, julgado em 13/09/2016)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP. (...) 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 inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN. V – No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN. VI – Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08) (...) IX – Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."

(Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)

No caso em análise, a agravante alegou ter ocorrido a dissolução irregular da sociedade executada que teria deixado de comunicar tal fato aos órgãos competentes.

Compulsando os autos, contudo, verifico que segundo consta da certidão de fl. 92 do processo de origem (Num. 1458401 – Pág. 98), em 10.10.2003 o sr. Oficial de Justiça logrou êxito em citar a agravada, certificando expressamente que **"PROCEDI À CITAÇÃO do(a) Doutora Mara Mello de Campos, na qualidade de síndico(a) da massa falida da executada GTO GRUPO TÉCNICO DE OBRAS S/A"** (negrito original).

Como se percebe, a executada foi devidamente citada no feito executivo, não havendo que se falar, portanto, na ocorrência de dissolução irregular a autorizar o redirecionamento à figura dos sócios.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Isto posto, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR para que a impetrante seja mantida no regime de apuração da CRPB até o final do ano-calendário de 2017, tal como expressamente previsto no art. 9º, § 13, da Lei nº 12.546/11, bem como que a autoridade impetrada abstenha-se de impor qualquer tipo de restrição em razão do objeto desta ação (…)”

Discorre a agravante sobre o instituto da desoneração e sua natureza, afirmando que se o C. STF entende que não há direito adquirido a imunidade tributária absoluta, não se pode cogitar em direito adquirido a desoneração tributária relativa ou a regime tributário diferenciado.

Sustenta que a MP nº 774/2017 respeitou o princípio da noventena e que do ponto de vista estritamente jurídico referido diploma legal não apresenta problemas de inconstitucionalidade ou de incompatibilidade com o sistema. Argumenta que em relação ao § 13 do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, especialmente na parte que frisa a irretratabilidade da opção pelo regime de tributação substitutiva, afirma que tal regra é dirigida ao contribuinte e não para a administração.

Defende que o favor fiscal (desoneração) não foi concedido sob condição onerosa, de modo que pode ser modificado ou revogado a qualquer tempo.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia. Neste sentido, transcrevo os artigos 7º e 8º do referido diploma legal:

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](#): (…)

Art. 8º Poderão contribuir 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 1991](#), as empresas jornalísticas e de radiodifusão sonora e de sons e imagens de que trata a [Lei nº 10.610, de 20 de dezembro de 2002](#), enquadradas nas classes 1811-3, 5811-5, 5812-3, 5813-1, 5822-1, 5823-9, 6010-1, 6021-7 e 6319-4 da CNAE 2.0. (...)

Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente o seguinte:

Art. 9º Para fins do disposto nos arts. 7º e 8º desta Lei:

(...)

§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário. (negritei)

(...)

Já em 30.03.2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011:

Art. 2º Ficam revogados:

I – o [§ 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004](#); e

II – os seguintes dispositivos da [Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011](#):

a) os [incisos I e II do caput](#) e os [§ 1º e § 2º do art. 7º](#);

b) os [§ 1º a § 11 do art. 8º](#);

c) o [inciso VIII do caput](#) e os [§ 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º](#); e

d) os [Anexos I e II](#).

Por consequência, diversos setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tomar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

Ocorre, contudo, que a MP nº 774/2017 **não revogou** o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário.

Nestas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano. Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência deste ano.

Por conseguinte, tem-se que a irrevogabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder tributante (Administração Pública).

Por fim, eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022015-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ROBERTO TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ZANIN MARTINS - SP172730

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO TEIXEIRA, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual admitiu o ingresso da Associação dos Juízes Federais do Brasil – AJUFE na qualidade de assistente da ré, a União, em ação indenizatória proposta pelo Agravante.

Esclarece o Agravante, inicialmente, tratar-se a ação originária de demanda ajuizada em face da União visando indenização por danos morais em decorrência de “prejuízos advindos da **interceptação indevida de terminal telefônico**, pertencente ao advogado ora Agravante, e posterior divulgação do conteúdo das conversas interceptadas, ensejando vasto abalo moral para os envolvidos.” (grifos e destaques do original)

Narra que a AJUFE “**postulou a indevida ‘intervenção de terceiro’**, na modalidade de ‘**assistência simples**’, com objetivo de ingressar nos autos da ação indenizatória por danos morais mencionada em epígrafe”.

Aduz que a pretensão de intervenção é dissociada da realidade e contraria a legislação, sendo que, apesar disso, “o douto Juízo de piso autorizou o ingresso da AJUFE nos autos principais”, fundado na manifestação favorável da União e desconsiderando os fundamentos do Agravante.

Argumenta que não está presente qualquer hipótese que justifique a intervenção da AJUFE, sendo a intenção desta “exercer pressão indevida sobre os magistrados que irão atuar no feito, que integram – ao menos alguns deles – os quadros da associação”.

Sustenta que a demanda envolve o Agravante e exclusivamente a União, sendo a inclusão do agente público causador do dano prescindível.

Afirma que o ingresso de terceiro é admitido quando presente o interesse jurídico na demanda, de modo que, havendo elemento capaz de demonstrar a sua ausência, a admissão deve ser rechaçada nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC.

Prossegue tecendo considerações acerca da carência de legitimidade da AJUFE para figurar na demanda, alegando que não houve autorização expressa de qualquer parte para a entidade atuante como representante e que não há filiado como parte no processo.

Sustenta a presença dos requisitos para a concessão da tutela provisória recursal, afirmando que está em vias de ser proferida sentença na ação originária ou, ainda que não se considere o risco de dano, caberia no caso a tutela de evidência.

Distribuídos o recurso, foi determinada a intimação do Agravante para regularizá-lo (Id 1436679), em face da ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

A determinação foi regularmente cumprida pelo recorrente (Id 1487770).

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise perfunctória, que vigora neste momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

A veemente alegação do Agravante de ausência de interesse jurídico justificador da intervenção não está plenamente demonstrada, merecendo a prévia instauração do contraditório para análise mais aprofundada, que escapa a este momento procedimental.

Extrai-se das razões de recurso as seguintes assertivas, sendo os destaques do próprio texto original:

“Em um segundo momento, entendendo a Agravada pela improbidade na conduta do agente, poderá esta então por em prática o direito de regresso garantido na norma, aí, eventualmente, cabendo o ingresso da entidade.”

“Repita-se, a **DISCUSSÃO ACERCA DE EXCESSOS, ABUSOS E ILEGALIDADES POR PARTE DO AGENTE É NECESSÁRIA PARA A ELUCIDAÇÃO DOS FATOS, MAS NÃO SERÁ, AO MENOS NOS AUTOS PRINCIPAIS, OBJETO DE APRECIÇÃO PELO DOUTO JUÍZO**, até porque não poderia fazê-lo à revelia do agente referendado, que não é parte nos autos principais.”

Deveras, como o próprio Agravante argumenta, ainda que a ação indenizatória seja movida exclusivamente em face da União, interesses outros encontram-se em discussão, tal como a atuação de agente público em descompasso com seus deveres de ofício, o que pode acarretar, num momento futuro, o regresso em face desse agente.

Ademais, os fatos elencados como causadores do abalo moral dizem respeito a atuação de magistrado no exercício da função e a discussão gira em torno dos limites da atuação, se ocorreram dentro da legalidade ou não, de modo que a questão envolvendo a defesa das prerrogativas da magistratura, ao menos num primeiro momento, mostra-se relevante, vez que o quanto vier a ser decidido no processo em tela pode influenciar na forma de proceder de toda a magistratura federal.

Ao contrário dos entendimentos jurisprudenciais colacionados pelo recorrente em suas razões recursais, onde as intervenções tinham por objeto defender especificamente um associado do terceiro interveniente que estava submetido a processo de cunho punitivo, por violação a dever de ofício, no presente caso, discute-se a atuação de um agente público que, extrapolando ou não os deveres funcionais, daria azo ao direito a indenização, ora pleiteada em face da União.

Neste ponto, note-se que eventual reconhecimento do direito à indenização, ainda que a atuação do agente não se dê de forma indevida, guarda direta relação com as prerrogativas e direitos da magistratura e, assim, evidenciado, ao menos num exame perfunctório, o interesse jurídico da Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE.

A afirmação do Agravante de que a discussão acerca de excessos e abusos da atuação do agente é necessária, mas não será objeto de apreciação pelo Juízo não procede.

Ou a discussão é necessária e ao menos *obter dictum* ela será relevante para o deslinde da causa; ou é desnecessária e, portanto, sequer deve ser objeto de debate na ação.

Neste aspecto, não se pode olvidar que logo do início da inicial da ação originária o autor da demanda, ora Agravante expõe:

“Nesta ação, portanto, o Autor demonstrará:

- a) que o juiz Sérgio Moro determinou a interceptação telefônica do autor, advogado no exercício de sua profissão, e, não bastasse, tornou públicas suas conversas com seu cliente e com terceiros – conduta que além de reprovável e ilegal, é definida como crime pelo art. 10 da Lei nº 9.296/96;
- b) a inconstitucionalidade, ilegalidade e arbitrariedade do ato praticado, que põe em xeque viga estrutural do próprio Estado Democrático de Direito;
- c) o dever da União de indenizar, em razão de sua responsabilidade objetiva pelos atos de seus agentes, como é o caso do erro judiciário.

Por essas razões, que serão adiante detalhadas, a presente ação deverá ser julgada integralmente procedente para condenar a Ré ao pagamento de reparação pelos danos morais suportados pelo Autor em razão dos fatos noticiados nessa ação, além das medidas necessárias (obrigação de fazer) para medidas necessárias para coibir a propagação das conversas telefônicas interceptadas do telefone celular do Autor.”

Ademais, no decorrer de toda a inicial o Agravante tece diversas considerações acerca da atuação do agente público, qualificando-as como indevidas.

Neste passo, incindível, portanto, a questão envolvendo a atuação do magistrado para o deslinde da ação indenizatória e, conseqüentemente, a discussão relativa as prerrogativas da magistratura.

Cabe, por fim, registrar que a alegação de que o objetivo da AJUFE é “exercer pressão indevida sobre os magistrados que irão atuar no feito, que integram – ao menos alguns deles – os quadros da associação”, é totalmente desprovida de juridicidade e, portanto, incapaz de infirmar os fundamentos da decisão recorrida, além de constituir ilação sem o mínimo de amparo probatório, tangenciando a frivolidade.

Diante de todo esse contexto, não se extrai a probabilidade do direito aventada que justifique a concessão da antecipação da tutela recursal.

E, ausente a probabilidade do direito, a análise do risco de dano ou ao resultado útil do processo torna-se despicinda, uma vez que por si só, não é suficiente para o deferimento da medida liminar.

Ainda assim, para argumentar, não se extrai do recurso o sustentado risco de dano grave ou mesmo ao resultado útil do processo, não sendo suficiente para sua configuração a suposta proximidade de prolação da sentença no feito originário.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte Agravante para que, nos termos do parágrafo único, do art. 932 do CPC, corrija, no prazo de 05 (cinco) dias, o polo passivo do presente recurso, incluindo a Associação dos Juízes Federais – AJUFE, sob pena de sua extinção.

Decorrido o prazo sem manifestação, voltem conclusos.

Cumprida a determinação de correção, intinem-se os agravados para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, inc. II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intinem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010885-70.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MAQUINAS FERDINAND VADERSS A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO BUENO DE AGUIAR - SP151704

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou a suspensão dos "*atos que impliquem alienação do patrimônio da executada, tais como a realização de hastas públicas*" (Num. 792321 – Pág. 4).

O dissenso instalado no feito de origem diz respeito ao juízo que detém competência para determinar medidas que impliquem alienação do patrimônio de empresa em recuperação judicial, se o juízo da ação individual ou o juízo universal.

A Vice-Presidência desta E. Corte Regional encaminhou ao E. Superior Tribunal de Justiça recursos representativos de controvérsia, tratando do mesmo tema aqui abordado (processos nº 0030009-95.2015.403.0000 e nº 0016292-16.2015.403.0000), nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º, do CPC/2015, com a determinação de "*suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*".

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intinem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023229-83.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: L B & FILHOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BATISTA BARBOSA - SP64237

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou a exclusão dos sócios indicados na CDA, nos seguintes termos:

“Intimada a se manifestar acerca do motivo da inclusão dos sócios-administradores na CDA, especialmente se tal inclusão resultou da aplicação do art. 13 da Lei nº 8.620/93, a exequente informou que o crédito objeto da presente execução fiscal engloba valores decorrentes do não repasse aos cofres públicos de montante retido na remuneração dos funcionários da empresa devedora a título de contribuição previdenciária.

A esse respeito, malgrado o não recolhimento de tributos aos cofres públicos possa configurar crime, a mera alegação, sem qualquer demonstração (processo administrativo de apuração de responsabilidade), não é suficiente para a inclusão dos sócios, por infração à lei, como determinam o artigo 135, III, do CTN.

Com efeito, considerando que os delitos de natureza tributária, grosso modo, pressupõem o inadimplemento, o acolhimento da tese suscitada pela exequente, na hipótese vertente, redundaria em transformar em regra a solidariedade.

Assim, não tendo a exequente acostado aos autos elementos de prova capazes de corroborar com as alegações de fls. 204/205v, notadamente a demonstração da prática, por tais sócios, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, a despeito do ônus que lhe competia, dessume-se não patenteada as hipóteses dos artigos 135, III, do Código Tributário Nacional. Nesse sentido, mutatis mutandis, já se decidiu: (...)

Outrossim, sabe-se que a mera falta de pagamento do tributo não autoriza o redirecionamento da execução, sendo mister a demonstração de que houve a prática pelo(s) sócio(s) de atos com excesso de poder ou de infração à Lei. Nesses termos: (...)

No caso em exame, inobstante a exequente tenha alegado que os débitos inscritos na CDA referem-se a contribuições descontadas dos empregados e não repassadas à Seguridade Social, impunha-se a apresentação de provas que evidenciassem a conduta individualizada de cada sócio administrador; a fim de restar caracterizada algumas das circunstâncias previstas no art. 135, III, do CTN. Todavia, sequer juntou aos autos Relatório Fiscal ou Processo Administrativo que revelem o quanto alegado.

Destarte, pelas razões acima expendidas, e considerando, ainda, a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93, determino a exclusão dos sócios indicados na CDA do polo passivo da lide. Por conseguinte, indefiro o pedido de fls. 201.

Transcorrido o prazo para interposição de recurso contra a presente decisão, providencie a secretaria o levantamento das penhoras de fls. 171/173.

Prosseguindo-se a execução, encaminhem-se os autos à exequente para que se manifeste em termos de prosseguimento, no prazo de 30 dias.

Cumpra-se e intinem-se.”

Alega a agravante que os créditos tributários em execução tratam de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados da empresa executada e não repassadas ao INSS, havendo indícios, em tese, do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. Afirma que como a empresa executada, por meio dos sócios executados, deixou de repassar à Seguridade Social as contribuições descontadas de empregados segurados, cometeram infração à lei de modo a caracterizar a responsabilidade pessoal, nos termos do artigo 135 do CTN.

Argumenta que os sócios gerentes os responsáveis na mesma proporção entre si pelos ilícitos cometidos pela pessoa jurídica e que o ônus da prova para desconstituir a presunção de responsabilidade do sócio ou para se provar que apenas um sócio gerente foi responsável pelo ato e outro não, compete ao interessado e não à Fazenda Pública.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Com efeito, tenho que não merece prosperar a pretensão da agravante de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo do feito executivo sob o argumento de que teria praticado atos que configurariam em tese a conduta tipificada pelo artigo 168-A do Código Penal.

Não obstante a agravante afirme que o não pagamento das contribuições previdenciárias consubstancia automaticamente o crime de apropriação indébita (artigo 168-A do CP), tenho que razão não lhe assiste neste particular. Isso porque a alegação em questão deve ser movimentada com elementos probatórios que de fato corroborem a possível prática do delito em referência, não bastando a tipicidade em tese da conduta para que se proceda à inclusão de sócios ou administradores da pessoa jurídica no polo passivo do executivo fiscal.

Compulsando os autos, não se observa qualquer indicativo de que referidos sócios tenham realmente praticado o delito a que se refere o artigo 168-A do Código Penal, como cópias de inquéritos, denúncias ou outras espécies de provas, pelo que, mesmo diante de tal argumento, inviável cogitar-se do redirecionamento do feito ao sócio em questão.

Ressalto que a tese da agravante no sentido de que o não repasse dos valores devidos ao INSS configura a tipicidade em tese ou automática do crime de apropriação indébita previsto no artigo 168-A do CP parece estar em nítido conflito com a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, plasmada na Súmula 430, de acordo com a qual o mero inadimplemento não configura, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023727-82.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: FELIPE SILVA DE OLIVEIRA GOMES, MARIA JOSE SILVA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP3666920A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo por instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por FELIPE SILVA DE OLIVEIRA, contra decisão que indeferiu a tutela provisória requerida com a finalidade de anular a execução extrajudicial de contratos de financiamento de imóvel.

Em suas razões, o agravante alega, em síntese, que é possível a purgação da mora, com o pagamento das parcelas vencidas, até a data da assinatura da carta de arrematação.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do art. 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 recurso.

Com efeito, na decisão recorrida, está consignado que não há nos autos elementos necessários à convicção do juízo de que exista qualquer vício no procedimento de execução extrajudicial do contrato, sendo incontroverso, de outro lado, o inadimplemento do agravante.

Além disso, observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da constitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/1966 e Lei 9.514/1997:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto-Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida.

(STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559)

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto-lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido.

(STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460)

Em decisão noticiada no Informativo nº 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei nº 70/1966 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(STF, RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/1966 também se situa o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227; TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.

Por óbvio, esse entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/1966 e Lei 9.514/97, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Note-se que com relação ao depósito judicial para purgação da mora, conforme consignado na decisão recorrida, deve referir-se à quitação integral do débito e não apenas das parcelas vencidas.

A ausência de um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, nesse momento, a análise do perigo de dano.

Diante do exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013583-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EMERSON EDUARDO VIANA DE JESUS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANKLIN PEREIRA DA SILVA - SP254765

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EMERSON EDUARDO VIANA DE JESUS** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de tutela antecipada formulado com o objetivo de suspender quaisquer empréstimos consignados que tenham sido contratados sem a observância da margem consignável, com a readequação dos prazos de pagamento a fim de que cada parcela observe o limite de 30% da renda disponível do agravante.

Alega o agravante que não possui condições financeiras para arcar com os custos processuais exigidos no feito de origem sem prejuízos de seu sustento e o de sua família. Afirma que o pedido de assistência gratuita está amparado no princípio da isonomia ou igualdade jurídica e que os artigos 98 e 99 do CPC não exigem a comprovação de miséria absoluta.

No mérito, sustenta que antes que os bancos concedam empréstimos consignados aos seus clientes devem considerar todos os descontos facultativos previamente autorizados em seus rendimentos, o que não foi observado pela agravada, fazendo com que os valores que vem sendo descontados superam a margem consignável de 30% dos rendimentos permitida por lei.

Defende a aplicação do princípio da razoabilidade.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

Justiça Gratuita

Inicialmente, tenho que o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita ao agravante deve ser indeferido.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos. Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

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.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Esta parece ser a situação dos autos, vez que os documentos carreados aos autos apontam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Com efeito, os documentos apresentados pela agravante – contracheques emitidos pelo Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região revelam que o agravante é analista judiciário e que recebeu nos meses de março a maio de 2017 rendimentos brutos mensais superiores a R\$ 14.000,00, o que revela a possibilidade de recolhimento das custas processuais.

Considerando que o artigo 98 do CPC prevê o direito à gratuidade da justiça àqueles “com insuficiência de recursos para pagar as custas” e que os artigos 2º e 4º reconhecem tal direito aos que não possuem “condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família”, entendo correta a decisão que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça ao agravante.

Limitação dos descontos

Em relação à segunda questão a ser analisada, tenho que ao agravante assiste parcial razão.

Com efeito, ao enfrentar o tema a jurisprudência pátria tem entendido pela necessidade de limitação dos descontos de empréstimos em folha de pagamento no equivalente a 30% dos rendimentos líquidos do contratante em razão da natureza alimentar da verba, bem como em observância ao princípio da razoabilidade.

Neste sentido, transcrevo recente julgados do C. STJ:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO. LIMITE DE 30% DOS VENCIMENTOS. MATÉRIA PACIFICADA. AGRAVO INTERNO DO BANCO BMG S/A A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. No tocante aos empréstimos consignados, esta Corte pacificou o entendimento de que a autorização para o desconto na folha de pagamento de prestação de empréstimo contratado não constitui cláusula abusiva, porquanto se trata de circunstância que facilita a obtenção do crédito com condições mais vantajosas, contanto que a soma mensal das prestações destinadas ao desconto dos empréstimos realizados não ultrapasse 30% dos vencimentos do trabalho, em função do princípio da razoabilidade e do caráter alimentar dos vencimentos. 2. Não há que se falar em violação às Súmulas 5 e 7/STJ, na análise de tal controvérsia, uma vez que não se faz necessário reexame da prova dos autos ou do contrato bancário para o provimento do Recurso Especial, tratando-se apenas de aplicação do entendimento sedimentado nesta Corte. 3. Agravo Interno do BANCO BMG S/A a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgInt no AREsp 194810/RS, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/02/2017)

Descabida, contudo, a pretensão do agravante para que o limite de 30% não sejam consideradas em sua remuneração “as verbas de caráter transitório e dos descontos pré-existentes às referidas contratações realizadas”, à míngua de amparo legal.

Com efeito, o entendimento consolidado acerca do tema considera que a limitação do desconto mensal se refere ao rendimento líquido do contratante, assim considerado – para o caso do agravante – como o vencimento bruto deduzidos os encargos tributários (Imposto de Renda), plano de seguridade social do servidor e pensão alimentícia. Neste sentido, julgado da Corte Superior:

*“ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO CONSIGNADO. LIMITE DE 30%. NORMATIZAÇÃO FEDERAL. NATUREZA ALIMENTAR DOS VENCIMENTOS E PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DE QUE NÃO SE CONHECE. 1. O Tribunal de origem consignou que "se as prestações não podem ultrapassar a 50% dos vencimentos da servidora, afigura-se viável, pelo princípio da razoabilidade limitar os descontos a 30% (trinta por cento) do valor dos seus vencimentos, que são depositados em conta corrente, mas nem por isso perdem a natureza alimentar". 2. É pacífico o entendimento do STJ de que "os empréstimos consignados na folha de pagamento do servidor público estão limitados a 30% do valor de sua remuneração, ante a natureza alimentar da verba" (STJ, AgRg no RMS 30.070/RS, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 8/10/2015). 3. Com efeito, "os descontos de empréstimos na folha de pagamento são limitados ao percentual de 30% (trinta por cento) em razão da natureza alimentar dos vencimentos e do princípio da razoabilidade". (AgRg no REsp. 1.414.115/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/6/2014). 4. **O decisum vergastado, ao estabelecer o limite de desconto consignado em 30% dos rendimentos líquidos da recorrida, está em consonância com orientação do STJ.** 5. Recurso Especial não conhecido.” (negritei)*

(STJ, Segunda Turma, REsp 1658364/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16/06/2017)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para determinar que os descontos em folha de pagamento do agravante não superem o limite de 30% do valor do vencimento líquido recebido mensalmente, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comprove o agravante o recolhimento das custas processuais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024079-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL LESSA MANTOVANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA 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 agravante não comprovou o recolhimento das custas, tampouco que lhe foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

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, intime-se a agravada nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, tornem conclusos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023207-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - RJ84279

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou que eventuais penhoras, leilões e outros atos que impliquem constrição patrimonial deverão ser submetidos ao juízo da recuperação judicial.

Como se percebe, o presente caso versa sobre a possibilidade de suspensão dos atos constritivos em razão de a devedora encontrar-se em recuperação judicial.

A Vice-Presidência desta E. Corte Regional encaminhou ao E. Superior Tribunal de Justiça recursos representativos de controvérsia, tratando do mesmo tema aqui abordado (processos nº 0030009-95.2015.403.0000 e nº 0016292-16.2015.403.0000), nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º, do CPC/2015, com a determinação de "*suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*".

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008006-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JOSE ANTONIO MACHADO KABARDZINSKY

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA GERALDINI PAWLOSKI - SP173140

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ ANTONIO MACHADO KABARDZINSKY** em face de decisão que, nos autos dos Embargos à Execução ajuizados na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Alega o agravante que a simples afirmação da parte de que não está em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento é para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50. Afirma que se encontra impossibilitado de arcar com os custos do processo sem prejuízo de seu sustento e argumenta que na ausência de dados objetivos que se contraponham à presunção legal da pobreza a decisão agravada merece reforma.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

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.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

No caso dos autos, o documento Num. 674352 – Pág. 1 revela que nos mês de junho de 2016 o agravante, titular de cargo efetivo do Tribunal de Justiça de São Paulo, recebeu vencimento bruto de R\$ 7.259,95, constatação que afasta a presunção de miserabilidade e hipossuficiência e indica a possibilidade de o agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento. Por tal razão, o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita não deve ser acolhido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019722-17.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JUND SERV SERVICOS DE PORTARIA, LIMPEZA E CONSERVACAO LTDA - ME, DAGMA APARECIDA BATISTA GONCALVES MOREIRA, DAGMAR FUZARO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO PAIVA CHAVES - SP130598

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de decretação de indisponibilidade de bens dos executados.

Alega a agravante que foram esgotadas as diligências administrativas na localização de bens passíveis de penhora, seja por mandado/Oficial de Justiça, sistemas DOI, RENAVAM e BACENJUD, tendo sido exauridos todos os meios a seu alcance na tentativa de localizar bens passíveis de penhora de titularidade do agravado, que pudessem garantir a presente execução. Argumenta que não cabe ao credor tributário o ônus de demonstrar que a medida necessariamente possibilitará que se encontrem bens no futuro, vez que independentemente de tal potencialidade a medida é considerada adequada e útil pelo STJ.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 30.09.2005 a agravante ajuizou a execução fiscal nº 0053892-04.20105.403.6182 em face do agravado Jund-Serv. Serviços de Portaria, Limpeza e Conservação (Num. 1226915 – Pág. 4/6). O executado inicialmente compareceu aos autos; contudo, ao dar cumprimento ao mandado de penhora, avaliação e intimação o sr. oficial de justiça deixou de roceder à penhora de bens da agravada “*tendo em vista que a empresa não está instalada no local. O imóvel está abandonado, com placa de aluga-se.*” (Num. 1226915 – Pág. 37).

Diante da informação certificada pelo sr. oficial de justiça, procedeu-se à busca nos sistemas BacenJud que restou infrutífera (Num. 1226915 – Pág. 140). Posteriormente, em nova diligência o sr. oficial de justiça logrou êxito na intimação da agravada; contudo, novamente deixou de proceder à penhora “*pois os bens encontrados no local e abaixo descritos são insuficientes para a garantia do débito*” (Num. 1226915 – Pág. 92).

Ao tratar da indisponibilidade de bens e direitos, o artigo 185-A do CTN previu que quando o devedor tributário, devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como não forem localizados bens penhoráveis, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias, dentre outros).

Diante disto, infere-se como condições antecedentes ao decreto de indisponibilidade: (1) a citação do executado, por Oficial de Justiça ou por edital, (2) a ausência de pagamento ou a não indicação de bens à penhora pelo devedor e (3) não localização de bens penhoráveis, junto aos Cartórios de Imóveis e no DETRAN, devidamente comprovadas pela exequente.

Nesse sentido, de acordo com o atual entendimento firmado pela 1ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1377507/SP julgado no regime do art. 543-C do CPC, para se determinar a indisponibilidade de bens do devedor nos termos do artigo 185-A do CTN é indispensável que a exequente demonstre o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor junto ao BACENJUD, Cartórios de Registro de Imóveis do domicílio do executado e DENATRAN ou DETRAN.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ANÁLISE RAZOÁVEL DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. 1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que a indisponibilidade de bens e direitos autorizada pelo art. 185-a do CTN depende da observância dos seguintes requisitos: (i) citação do devedor tributário; (ii) inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal; e (iii) a não localização de bens penhoráveis após esgotamento das diligências realizadas pela Fazenda, caracterizado quando houver nos autos (a) pedido de acionamento do Bacen Jud e consequente determinação pelo magistrado e (b) a expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito – DENATRAN ou DETRAN. 2. O bloqueio universal de bens e de direitos previsto no art. 185-a do CTN não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC. 3. As disposições do art. 185-a do CTN abrangerão todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, e dependerão do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) citação do executado; (ii) inexistência de pagamento ou de oferecimento de bens à penhora no prazo legal; e, por fim, (iii) não forem encontrados bens penhoráveis. 4. A aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação de que, em relação ao último requisito, houve o esgotamento das diligências para localização de bens do devedor. 5. Resta saber, apenas, se as diligências realizadas pela exequente e infrutíferas para o que se destinavam podem ser consideradas suficientes a permitir que se afirme, com segurança, que não foram encontrados bens penhoráveis, e, por consequência, determinar a indisponibilidade de bens. 6. O deslinde de controvérsias idênticas à dos autos exige do magistrado ponderação a respeito das diligências levadas a efeito pelo exequente, para saber se elas correspondem, razoavelmente, a todas aquelas que poderiam ser realizadas antes da constrição consistente na indisponibilidade de bens. 7. A análise razoável dos instrumentos que se encontram à disposição da Fazenda permite concluir que houve o esgotamento das diligências quando demonstradas as seguintes medidas: (i) acionamento do Bacen Jud; e (ii) expedição de ofícios aos registros públicos do domicílio do executado e ao Departamento Nacional ou Estadual de Trânsito – DENATRAN ou DETRAN. 8. No caso concreto, o Tribunal de origem não apreciou a demanda à luz da tese repetitiva, exigindo-se, portanto, o retorno dos autos à origem para, diante dos fatos que lhe forem demonstrados, aplicar a orientação jurisprudencial que este Tribunal Superior adota neste recurso. 9. Recurso especial a que se dá provimento para anular o acórdão impugnado, no sentido de que outro seja proferido em seu lugar, observando as orientações delineadas na presente decisão." (REsp 1377507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014, DJe 02/12/2014)

Especificamente no caso em comento, observo a realização de diligências por parte da Fazenda Nacional no sentido de localizar bens junto aos referidos órgãos em nome dos executados. Anoto, neste ponto, que o documento Num. 1226915 – Pág. 100/110 apontou a existência de veículos de propriedade da agravada (CNPJ 67.164.947/0001-09), enquanto o documento Num. 1226915 - Pág. 147/156 indicou veículos em nome do agravado Dagmar Fuzaro.

Considerando, assim, que segundo constam dos documentos carreados aos autos, foram encontrados registros de veículos em nome dos agravados, não verifico presentes os requisitos exigíveis ao deferimento do pedido de diligência previsto pelo artigo 185-A do CTN.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022598-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: CARDIOCENTRO CENTRO DE DIAGNOSTICO EM CARDIOLOGIA LTDA

Advogado do(a) INTERESSADO: LILLIANE NETO BARROSO - MG4888500S

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(...) Pelo exposto, DEFIRO EM PARTE a liminar para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária prevista no artigo 22, incisos I e II da Lei nº 8.212/1991 sobre os valores pagos pelas impetrantes a seus empregados a título de a) remuneração dos primeiros quinze dias de afastamento por auxílio-doença decorrente ou não de acidente e b) adicional de 1/3 (um terço) sobre as férias. (...)”

Discorre a agravante sobre o fundamento constitucional e legal das contribuições previdenciárias e defende que o conceito de remunerações para fins de incidência de contribuições previdenciárias engloba qualquer contraprestação auferida pelo empregado, somente admitindo-se a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas expressamente indicadas no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Argumenta que as verbas remuneratórias questionadas pela agravada não estão arroladas nas exceções previstas no artigo 28, § 9º do mencionado dispositivo legal, de modo que integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Sustenta que o terço constitucional da remuneração no gozo das férias, além de constituir pagamento habitual, vez que devido sempre que o empregado goza férias, tem natureza salarial e remuneratória e defende que durante os quinze primeiros dias de afastamento o empregado tem direito a salário e não a auxílio-doença.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida pela agravante.

(i) Adicional de 1/3 de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(ii) Auxílio-doença e auxílio-acidente (quinze primeiros dias de afastamento)

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "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"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021714-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: A M DA S MATOS - ME, APARECIDA MARIA DA SILVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRASIELI CRISTINA ZANFORLIN - SP300325, RENATA TATIANE ATHAYDE - SP230560

Advogados do(a) AGRAVANTE: GRASIELI CRISTINA ZANFORLIN - SP300325, RENATA TATIANE ATHAYDE - SP230560

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **A. M. DA S. MATOS ME E APARECIDA MARIA DA SILVEIRA** contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução ajuizados na origem, indeferiu o pedido de produção de prova pericial, nos seguintes termos:

"Indefiro o pedido de prova pericial requerida pela Parte Embargante(s) às fls. 164/165, reiterada às fls. 301/302, uma vez que, basta uma simples verificação nos documentos/contratos/cálculos apresentados nestes autos e na execução nº 0004891-35.2015.4.03.6106 para comprovar ou não suas alegações, portanto desnecessária referida prova."

Intime(m)-se, após, venham os autos conclusos para prolação de sentença.”

Alegam as agravantes que a matéria discutida nos autos para apurar o valor exato do excesso a execução necessita da realização de prova pericial contábil, vez que não é compreensível para o homem médio avaliar os cálculos apresentados pela agravada. Argumentam que a manutenção do indeferimento da prova pericial obstará a correta apuração do valor do débito, cerceando o direito de defesa das agravantes.

Pugnam pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos do feito de origem, verifico que em 02.06.2017 as agravantes se manifestaram no processo de origem reiterando o pedido de produção de prova pericial contábil (Num. 1356573 – Pág. 1/2).

Tal pedido, contudo, foi indeferido pelo juízo de origem sob o fundamento de que os documentos apresentados são suficientes à comprovação ou não das alegações, sendo desnecessária a produção da prova requerida pelas agravantes (Num. 1356507 – Pág. 1).

Pois bem.

O Novo Código de Processo Civil fixou em seu artigo 1.015 as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

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.

Da análise dos autos, verifico que a decisão objeto do recurso interposto pelas agravantes não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2016.

Com efeito, trata-se de decisão que indeferiu pedido de produção de prova pericial. Ocorre, entretanto, que decisões de tal natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente previstas no rol do artigo 1.015 do CPC.

Registro que a situação em análise não se amolda à hipótese prevista pelo inciso XI do mencionado dispositivo legal, vez que não se discute a atribuição do ônus da prova de modo diverso, mas de indeferimento de pedido de produção de prova que a agravante entende necessária à comprovação de seu direito.

Isto não quer dizer que as decisões interlocutórias não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC não possam ser reexaminadas. Para estas situações o Novo CPC trouxe resolução específica em seu artigo 1.009 segundo o qual, se a decisão interlocutória não comportar a interposição de agravo de instrumento, contra ela não se opera a preclusão, devendo ser suscitada em preliminar de apelação eventualmente interposta contra a decisão final ou em contrarrazões. Vejamos o que diz o dispositivo processual:

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.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no [art. 1.015](#) integrarem capítulo da sentença.

Tenho que a situação enfrentada nos autos se amolda ao dispositivo legal transcrito, vez que não comportando a interposição de agravo de instrumento, a insatisfação deverá veiculada preliminarmente em eventual recurso de apelação (ou contrarrazões) a ser interposta. Por conseguinte, o agravo de instrumento se apresenta como via processual inadequada para desafiar a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012822-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GRAFICA DE ENVELOPES RELUC LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP2471620A

AGRAVADO: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Grafica de Envelopes Reluc Ltda. contra decisão, que em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

A agravante relata, em síntese, que apresentou exceção de pré-executividade, haja vista as nulidades constantes da Certidão de Dívida Ativa e requereu novo prazo para a indicação de bens à penhora. No entanto, as alegações foram rejeitadas e o pedido indeferido.

A agravante afirma que a CDA é omissa quanto ao cálculo utilizado na apuração do montante devido, impossibilitando, assim, a verificação de eventuais acréscimos no valor originário. Sustenta, ainda, que a falta de prazo para nomear bens impede a oposição de embargos à execução e infringe a Constituição Federal, o Código de Processo Civil e a Lei de Execução Fiscal. Alega que há iminente risco de constrição de ativos financeiros, sendo necessária a concessão da antecipação da tutela recursal.

Requer a reforma da r. decisão para que se conheça da exceção de pré-executividade em razão da omissão da forma de cálculo aplicado na CDA, bem como, seja concedido prazo para a nomeação de bens à penhora. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a parte alega a que a CDA acostada nos autos de execução não informa a forma de cálculo dos encargos legais, como a correção monetária e juros de mora. No entanto, verifico que a CDA preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. **A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executado, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais.** 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência. (TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

No caso em tela, a agravante não comprovou nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperam suas alegações de nulidade. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

Quanto à concessão de novo prazo para a nomeação de bens e para apresentação de embargos à execução, não vislumbro motivos para tal providência.

A doutrina e a jurisprudência já firmaram entendimento de que a exceção de pré-executividade não obsta a marcha do processo executivo. Desta forma, somente a garantia em juízo teria o condão de suspender a execução.

Pois bem. No caso em apreço, a falta de pagamento ou da garantia da execução fez com o que processo continuasse com o seu curso normal, isto é, com a adoção de providências para buscar a satisfação do crédito e o início da penhora de bens, na forma do art. 10 da LEF, que dispõe que não havendo o pagamento nem a garantia da execução no prazo estipulado no art. 8º da LEF (cinco dias), a penhora poderá recair sobre qualquer bem do executado. Porém, mister ressaltar que se a penhora recair sobre bem impenhorável a parte pode apresentar defesa.

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas: [...]

Art. 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia;

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

[...]

Art. 10. Não ocorrendo o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

Desta feita, o não pagamento da dívida ou a ausência de oferta de bens à penhora no prazo legal não impossibilitam a apresentação dos embargos à execução, que terão momento oportuno para a sua oposição, no entanto, acarreta na perda do direito de escolha do bem, salvo se a credora concordar com a nomeação intempestiva.

De notar que, a agravante não respeitou o prazo legal para a nomeação de bens e, não trouxe elementos aptos a justificar a concessão de novo prazo. Sendo assim, não há impeditivos para que a execução prossiga normalmente.

Por fim, ressalte-se que as matérias referentes ao valor da dívida, aos encargos, etc. poderão ser opostos em sede de embargos à execução, devendo o executado oferecer os embargos no prazo estabelecido no art. 16 da LEF:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária ou do seguro garantia;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão arguidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações da agravante na ação de execução, as quais serão oportunamente analisadas, não verifico presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

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, 15 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Chiarelli Mineração Ltda.

Diante da ausência de requisitos e peças obrigatórias elencadas no art. 1.017 do CPC, foi proferido o seguinte despacho:

“Impende destacar que, sobre a instrução do agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015):

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

III - facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

[...]

§ 3º Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

[...]

Assim, com fulcro no artigo 932, § único, determino à parte agravante que promova a regularização do agravo de instrumento, em 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, mediante a juntada de cópia da decisão agravada.

Intime-se.”

Contudo, em que pese a referida determinação, o agravante ficou-se inerte.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, III do CPC, **não conheço** do agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Transcorrido o prazo legal, proceda-se à baixa no sistema.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Gabriel Vinícius dos Reis Ferreira Possenti* em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de se matricular no Curso de Formação de Soldados com início em 13.12.2017, bem como sua permanência no quadro de soldados - se realizado com aproveitamento - cumprindo todas as prerrogativas na função.

Alega o agravante que cumpriu com os requisitos do edital, tendo sido considerado "apto" no segundo exame de aptidão física.

Assim, inconformado com o resultado do certame, o agravante interpôs recurso administrativo a fim de que fosse aceito seu teste de aptidão física. Todavia, o pleito foi indeferido.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;
(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, estão presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A ICA 39-22 - Instrução Reguladora do Quadro de Soldados - edital que regula o certame em análise prevê em seu item 2.8.3.1 (fl. 18/19) que:

2.8.3 HABILITAÇÃO À MATRÍCULA

2.8.3.1 O S2 da ativa do CPGAER deve atender aos seguintes requisitos para se matricular no CESD:
(...)

p) apresentar o parecer APTO(A) ou "APTO PARA O FIMA QUE SE DESTINA" na última Inspeção de Saúde, conforme o disposto nos itens 3.9.6 e 3.9.7 da ICA 160-1;

(...)

Anoto, inicialmente, que a jurisprudência pátria adotou o entendimento pacífico de que o edital é a lei do certame, de modo que a obediência e respeito às suas regras devem ser observados por todos os participantes.

No caso específico dos autos, o edital do processo seletivo em debate é claro ao prever que a apresentação de resultado apto no último teste de avaliação de condicionamento físico constitui requisito essencial à habilitação à matrícula do candidato, havendo a possibilidade de apresentação da documentação até o ato de concentração final, conforme previsão do ICA 39-22, no item 2.8.3.9.

Sendo assim, verifica-se que o candidato apresentou documento (teste realizado em 15/09/2017) que atesta a sua aptidão física para a realização do curso pretendido.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, determinou a exclusão dos coexecutados do polo passivo, nos seguintes termos:

“A exequente requereu à fl. 149/150 a manutenção dos sócios incluídos na CDA, alegando que os débitos se originaram de contribuições retidas na remuneração dos funcionários e não repassadas, o que indicaria a ocorrência do ilícito tipificado no artigo 168-A do Código Penal (apropriação indébita previdenciária) e ensejaria a aplicação dos artigos 135 e 137 do CTN.

Contudo, consoante recente entendimento jurisprudencial, a possibilidade de redirecionamento da execução em razão do delito de apropriação indébita a que se refere o artigo 168-A do Código Penal depende de comprovação de sua efetiva ocorrência, atestada em denúncia ou processo criminal. (Precedente: AI 00008429620164030000, Desembargador Federal Wilson Zauhy, TRF3 – primeira turma, data: 31/03/2016).

Pelo exposto, indefiro o requerido e determino a exclusão dos coexecutados do polo passivo, devendo ser mantida apenas a executada pessoa jurídica.

Dê-se vista à Exequente para manifestação, no prazo de 30 (trinta) dias, quanto à incidência do artigo 40 da LEF, evitando-se, sob pena de indeferimento liminar, petições nas quais não sejam assentadas informações verossímeis no sentido de se localizar o devedor, vindo, em seguida, os autos conclusos.

Int.”

Alega a agravante que a execução fiscal de origem visa a cobrança de débitos previdenciários retidos e não repassados por meio do redirecionamento aos sócios administradores. Afirma que esta conduta, além de ensejar a responsabilização direta do sócio, encontra-se tipificada no artigo 168-A do Código Penal e defende que condicionar a responsabilização tributária ao manejo, pelos órgãos de persecução criminal, das ações competentes viola a independência das instâncias, vez que para os estritos fins da responsabilidade tributária basta a constatação da retenção e do não repasse para configurar fato apto a ensejar a responsabilização.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Com efeito, tenho que não merece prosperar a pretensão da agravante de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo do feito executivo sob o argumento de que teria praticado atos que configurariam em tese a conduta tipificada pelo artigo 168-A do Código Penal.

Não obstante a agravante afirmar que o não pagamento das contribuições previdenciárias consubstancia automaticamente o crime de apropriação indébita (artigo 168-A do CP), tenho que razão não lhe assiste neste particular. Isso porque a alegação em questão deve ser movimentada com elementos probatórios que de fato corroborem a possível prática do delito em referência, não bastando a tipicidade em tese da conduta para que se proceda à inclusão de sócios ou administradores da pessoa jurídica no polo passivo do executivo fiscal.

Compulsando os autos, não se observa qualquer indicativo de que referidos sócios tenham realmente praticado o delito a que se refere o artigo 168-A do Código Penal, como cópias de inquéritos, denúncias ou outras espécies de provas, pelo que, mesmo diante de tal argumento, inviável cogitar-se do redirecionamento do feito ao sócio em questão.

Ressalto que a tese da agravante no sentido de que o não repasse dos valores devidos ao INSS configura a tipicidade em tese ou automática do crime de apropriação indébita previsto no artigo 168-A do CP parece estar em nítido conflito com a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, plasmada na Súmula 430, de acordo com a qual o mero inadimplemento não configura, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022218-19.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MAISSON CAIQUE NOVAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEILA BENDITO DE OLIVEIRA - SP375135

AGRAVADO: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, DIRETOR DE ADMINISTRAÇÃO DE PESSOAL DO COMANDO DA AERONÁUTICA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Maïsson Caique Novaes* em face de decisão que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado com o objetivo de se matricular no Curso de Formação de Cabos com início em 13.12.2017, bem como sua permanência no quadro de Cabo - se realizado com aproveitamento - cumprindo todas as prerrogativas na função.

Alega o agravante que a ICA 39-20, em seu item 2.7.3.1, 'p'. prevê como condição à habilitação à matrícula que o candidato apresentasse resultado apto no último Teste de Avaliação de Condicionamento Físico (TACF) e que apresentou aprovação no referido exame, devendo ser aceito o último teste realizado em 04/09/2017. Todavia, o pleito foi indeferido.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I - dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II - apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;
(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, estão presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A ICA 39-20 - Instrução Reguladora do Quadro de Cabos - edital que regula o certame em análise, prevê em seu item 2.7.3.1 que:

2.7.3 HABILITAÇÃO À MATRÍCULA

2.7.3.1 *O SI da ativa do CPGAER deve atender aos seguintes requisitos para se matriculado no CFC:*

(...)

p) apresentar o resultado APTO(A) no último Teste de Avaliação de Condicionamento Físico (TACF);

(...)

Anoto, inicialmente, que a jurisprudência pátria adotou o entendimento pacífico de que o edital é a lei do certame, de modo que a obediência e respeito às suas regras devem ser observados por todos os participantes.

No caso específico dos autos, o edital do processo seletivo em debate é claro ao prever que a apresentação de resultado apto no último teste de avaliação de condicionamento físico constitui requisito essencial à habilitação à matrícula do candidato.

Conforme os documentos apresentados, o candidato foi considerado apto em teste físico cujo resultado foi publicado em 14/09/2017.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001902-82.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: REGINA CELI AUDAY BRITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON VIEIRA LOUBET - MS4899
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REGINA CELI AUDAY BRITO** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, deferiu em parte o pedido de desbloqueio de valores nos seguintes termos:

“(…) (III) *POSTO TUDO ISSO:*

(1) Defiro o pedido de liberação apenas da quantia de R\$-35.200,00 (trinta e cinco mil e duzentos reais) bloqueados junto ao Banco HSBC Brasil, equivalente a 40 salários mínimos vigentes à época da constrição, nos termos da fundamentação supra.

(2) Transfira-se o saldo remanescente para conta judicial vinculada a este feito.

(3) Fl. 113: Defiro. Expeça-se carta precatória para a penhora, avaliação e intimação quanto ao imóvel oferecido às fls. 20-21.

Viabilize-se. Intimem-se.”

Defende a agravante a impossibilidade de manutenção do bloqueio, vez que o título possui garantia hipotecária sobre área rural avaliada em aproximadamente R\$ 50 milhões sobre a qual deve incidir obrigatoriamente, nos termos do artigo 835, § 3º do CPC. Sustenta que o bem dado em garantia real possui valor infinitamente superior ao crédito executado, inexistindo motivo para a manutenção do bloqueio em desfavor da agravante.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que em 04.08.2015 o executado do feito de origem Luiz Lemos de Souza Brito se manifestou naquele feito indicando à penhora bem imóvel para garantia da dívida (Num. 455180 – Pág. 17/24 e Num. 455182 – Pág. 1/7). Intimada a se manifestar (Num. 455182 – Pág. 12), a União noticiou que o executado havia aderido a programa de parcelamento e, ainda, que a matrícula do imóvel oferecido não estava atualizada (Num. 455182 – Pág. 14/15).

Posteriormente, o executado informou que não realizou adesão ao parcelamento e requereu a análise do bem indicado à penhora (Num. 455182 – Pág. 19). Por sua vez, a agravada afirmou que, não obstante tenha apresentado pedido de parcelamento nos termos da Lei nº 12.996/14, o executado deixou de indicar os débitos que pretendia parcelar, bem como requereu a efetivação de penhora online, além da intimação do executado para juntar matrícula atualizada do imóvel oferecido em garantia (Num. 455183 – Pág. 2/3).

Em seguida, o juízo de origem proferiu decisão deferindo o pedido de bloqueio de ativos financeiros formulado pela agravada (Num. 455183 – Pág. 20 e Num. 455184 – Pág. 1) e, por sua vez, o executado apresentou cópia da matrícula atualizada do imóvel oferecido, além de autorização para sua nomeação à penhora pela proprietária, Agropecuária Rio Formoso Ltda. (Num. 455185 – Pág. 4/11 e Num. 455186 – Pág. 1/3).

Por fim, novamente intimada a se manifestar sobre o bem oferecido (Num. 455186 – Pág. 6), a executada o aceitou como garantia do débito (Num. 455195 – Pág. 4).

Quanto ao tema, consigno o entendimento de que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de titularidade do executado.

No caso dos autos, a manutenção do bloqueio de valores de propriedade da agravante se mostra descabido diante da notícia de que a agravada manifestou expressamente seu aceite com o bem oferecido como garantia da dívida, conforme se confere no documento Num. 455195 – Pág. 4.

Registro, por relevante, que não obstante a cessão à União de crédito objeto de cédula rural implicar a obrigatória observância do rito processual das execuções fiscais, nos termos da Lei nº 6.830/80, a indicação de bem imóvel para garantia da dívida e a expressa concordância da agravada com o bem oferecido desautorizam a manutenção do bloqueio de valores da agravante.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o desbloqueio de valores de propriedade da agravante.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023196-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: LEILA SOLANGE AMARAL ALVES, ANTONIO APARECIDO SIMOES, CECILIA GARCIA SIMOES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE LUCCHETTI - SP269467

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE LUCCHETTI - SP269467

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELE LUCCHETTI - SP269467

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Leila Solange Amaral Alves e Antônio Aparecido Simões contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a tutela de urgência requerida para que a ré deixe de cobrar os débitos das Casas Lotéricas de propriedade dos agravantes e não efetue a cassação dessas lojas até que haja o julgamento ulterior da ação que tramita na 41ª Vara Cível do Foro Central da Comarca de São Paulo, processo nº 10095819-79.2016.826.0100.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que a Caixa Econômica Federal - CEF, mesmo ciente da venda das Lotéricas, responsabiliza-os pelas dívidas, por entender que ainda seriam proprietários dos estabelecimentos.

Pleiteiam 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 da probabilidade de provimento do presente agravo.

Os agravantes pretendem afastar a responsabilidade por débitos relativos a Casas Lotéricas por eles exploradas, ao argumento de que os estabelecimentos teriam sido vendidos e que a CEF não teria procedido à alteração do quadro societário das lojas, de sorte que continuavam figurando indevidamente como proprietários.

Todavia, não há como verificar, de plano, a plausibilidade do direito invocado, o que somente pode ser demonstrado no curso de regular instrução, com dilação probatória.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o 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, 15 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Fazenda São Francisco Ltda. – ME contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, concedeu à executada o prazo de cinco dias para que garanta o juízo, efetuando depósito em dinheiro, oferecendo outro bem à penhora, seguro garantia ou fiança bancária, sob pena de extinção dos embargos em apenso.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a impossibilidade de substituição da penhora, mormente pela anuência da exequente com o bem imóvel oferecido à penhora. Sustenta que a certidão do oficial de justiça que atestou a impossibilidade de avaliação do imóvel careceria de fundamentos técnicos.

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 da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, a exequente requereu a substituição da penhora do bem imóvel denominado “Gleba B” por garantia dotada de maior liquidez (ID 1440004, fls. 155/156).

A recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a aceitação de garantia, por si só, não inviabiliza o pleito da exequente por substituição ou reforço da penhora, para que seja observada a ordem legal do artigo 11 da Lei nº 6.830/1980:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU REQUERIMENTO DE PENHORA SOBRE ATIVOS FINANCEIROS. RECURSO ESPECIAL. FATO SUPERVENIENTE. FIANÇA BANCÁRIA. PERDA DO OBJETO RECURSAL. PRETENSÃO QUE PASSA A SER DE SUBSTITUIÇÃO DA GARANTIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Trata-se de Embargos de Declaração contra acórdão no qual a Segunda Turma concluiu que o art. 53 da Lei 8.212/1991 autoriza a penhora de ativos financeiros concomitantemente à citação.

2. Nos presentes aclaratórios, a embargante afirma ter havido omissão quanto à análise de fato superveniente ocorrido antes do julgamento do Recurso Especial, que consiste na formalização de fiança bancária como garantia idônea da Execução Fiscal.

3. Instada a se manifestar sobre os aclaratórios, a União sustentou que não houve perda do objeto. Não negou, contudo, a aceitação da carta de fiança, mas afirmou que a análise acerca da suficiência da garantia prestada nos autos e da possível substituição compete ao juízo da Execução Fiscal, no que lhe assiste razão (fls. 288-290) e, ao mesmo tempo, corrobora a tese da embargante.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que: a) a aceitação de garantia, por si só, não inviabiliza o pleito da exequente por substituição ou reforço da penhora para que seja observada a ordem legal (arts. 11 da LEF e 655 do CPC); b) dinheiro e fiança não possuem o mesmo status legal (AgRg nos EAREsp 415.120/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 27/5/2015; AgRg no REsp 1.543.108/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 23/9/2015).

5. Uma vez aceita a carta de fiança bancária, a pretensão da exequente passa a ser de substituição da garantia, questão diversa da debatida no Recurso Especial - possibilidade de penhora ativos financeiros indicados na petição inicial, concomitantemente à citação -, o que sinaliza que houve, de fato, perda do objeto.

6. Assim, cabe ao juízo da Execução Fiscal, e não ao STJ, apreciar o incidente relativo à possível substituição da garantia, em razão da necessidade de analisar elementos fáticos relacionados à ponderação entre o princípio da efetividade da Execução no interesse do credor e o princípio da menor onerosidade.

7. Embargos de Declaração acolhidos, com efeito modificativo, para não conhecer do Recurso Especial.

(STJ, EDcl no REsp 1287915/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 02/09/2016)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE DINHEIRO POR FIANÇA BANCÁRIA. VEDAÇÃO. PRECEDENTES. EXCEPCIONALIDADE NÃO EFETIVAMENTE DEMONSTRADA.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 1077039/RJ, sedimentou entendimento de que o dinheiro e a fiança bancária não apresentam o mesmo status, de modo que uma vez efetuada a penhora sobre numerário, ainda que decorrente de procedimento efetivado direto em instituições bancárias, não é possível sua substituição por fiança bancária.

2. A fiança bancária prevalecerá sobre o dinheiro apenas em caráter excepcional, ou seja, quando estiver comprovada, de forma irrefutável, perante a autoridade judicial, a necessidade de aplicação do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), o que não ocorreu na espécie.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1543108/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 23/09/2015)

Note-se que os precedentes acima referem-se à substituição da fiança bancária por dinheiro. Conclui-se que, se em face de uma garantia dotada de maior liquidez, como é a fiança bancária, a exequente pode requerer a substituição por dinheiro, logicamente poderá proceder dessa maneira frente ao bem imóvel penhorado.

Note-se, ainda, que a certidão do oficial de justiça atesta que “o terreno é em sua totalidade de mata nativa e conforme o enquadramento ambiental que me foi fornecido pelo assistente técnico toda a área penhorada está em área de interesse ecológico, zona de preservação permanente ou zona de preservação congelada (...)” (ID 1440004, fl. 450).

Conclui-se que as características do terreno, por si só, inviabilizariam a alienação com vistas à satisfação do crédito, fazendo com que a manutenção da penhora sobre a denominada “Gleba B” equivalha à ausência de garantia.

Ademais, o artigo 15, inciso II, da Lei nº 6.830/1980 admite a substituição da garantia, a pedido da Fazenda Pública, em qualquer fase do processo e independentemente da ordem preferencial de penhora.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o 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, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023128-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: TERNI ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BOIMEL - SP102358

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Terri Engenharia Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada mediante Sistema BACENJUD.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a execução deve se processar da forma menos gravosa ao devedor. Assim, requer o desbloqueio da quantia bloqueada.

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.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC. Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) " - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor; com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessário, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024192-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: WALTSON ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO - SP52340

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que, em fase de cumprimento de sentença, intimou a agravante a creditar os juros progressivos e honorários correspondentes, conforme obrigação de fazer à qual foi condenada, sob pena de fixação de multa diária.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a não intimação para prévia manifestação sobre os cálculos da Contadoria Judicial ocasionaram a homologação implícita dos valores apresentados pelo autor, o que feriria o princípio do contraditório.

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.

Com efeito, a agravante sustenta que a não intimação para se manifestar a respeito dos cálculos da Contadoria Judicial quanto aos juros progressivos devidos ao autor (ID 1497212, fls. 581/586) teria violado seu direito ao contraditório.

No entanto, a decisão agravada não impõe à CEF o creditamento dos valores apurados pela Contadoria Judicial, mas sim determina que a agravante cumpra a obrigação de fazer a que foi condenada, utilizando, para tanto, o programa de informática de que dispõe a CEF para a elaboração dos cálculos de juros progressivos, expressamente dispensando o concurso da Contadoria Judicial (ID 1497212, fl. 590-v).

Em vista disso, a fixação de multa diária é medida legítima em caso de descumprimento da obrigação.

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo 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, 18 de dezembro de 2017.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016434-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRA VANTE: INPRO ELECTRIC DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRA VANTE: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP6238500A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Esclareça a agravante se remanesce interesse no prosseguimento do presente recurso, tendo em vista a manifestação da União (Num 1309710 – Pág. 1) informando que ao analisar o pedido de revisão apresentado pela agravante “considerou procedente o pedido, determinando a alteração da inscrição nº 35.865.807-1, de forma a excluir do lançamento os valores a título de aluguel e de pagamento as cooperativas de trabalho”, justificando-o em caso positivo.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Com a manifestação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023360-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELIA TIYOMI KANDA KAWAZOI
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP285856

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a correção monetária, no período que antecede a expedição do precatório, seria feita pela TR, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

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 do risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Com efeito, a agravante limita-se a afirmar que o índice de correção monetária aplicável ao caso seria a TR, e não o IPCA-E, sem esclarecer, contudo quais seriam os prejuízos imediatos que autorizariam a concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem.

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 efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023828-22.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202
AGRAVADO: ROSANA APARECIDA DESAN VASQUES
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ITALO BACCHI FILHO - SP274094

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por SUL AMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS S.A. contra a decisão que, em sede de ação de indenização securitária, promovida por ROSANA APARECIA DESAN VASQUES, declinou a competência para a Justiça Comum Estadual, em relação a alguns dos autores, com desmembramento de autos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF tem interesse no feito em relação a todos os autores em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada, que declinou a competência para julgamento da ação.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023908-83.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS1211800A
AGRAVADO: JOAQUIM GERALDO SARDINHA
Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA GONCALVES PIMENTEL - MS11980

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que, em sede de ação de indenização securitária, promovida por JOAQUIM GERALDO SARDINHA, declinou a competência para a Justiça Comum Estadual, em relação a alguns dos autores, com desmembramento de autos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF tem interesse no feito em relação a todos os autores em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada, que declinou a competência para julgamento da ação.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023914-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEILA LIZ MENANI - SP171477

AGRAVADO: ROSANA APARECIDA DESAN VASQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ITALO BACCHI FILHO - SP274094

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a decisão que, em sede de ação de indenização securitária, promovida por ROSANA APARECIDA DESAN VASQUES, declinou a competência para a Justiça Comum Estadual, em relação a alguns dos autores, com desmembramento de autos.

Sustenta a agravante, em síntese, que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF tem interesse no feito em relação a todos os autores em razão do comprometimento do FCVS e deve intervir no feito e, conseqüentemente a competência para julgamento da ação é da Justiça Federal.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, a partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada, que declinou a competência para julgamento da ação.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023313-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: GALVANI INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO LEVENZON UNIKOWSKI - RS64211

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GALVANI INDÚSTRIA, COMÉRCIO E SERVIÇOS S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, verificou a existência de conexão entre o feito de origem e o mandado de segurança nº 5004630-17.2017.403.6105 e determinou o apensamento, nos seguintes termos:

“Não obstante se tratar aparentemente de pedido diverso, entendo haver conexão entre esta ação e o Mandado de Segurança nº 5004630-17.2017.403.6105, motivo pelo qual deverão ser processados em conjunto, devendo a Secretaria proceder o seu apensamento, certificando-se.

Intime-se o Impetrante para que, no prazo de 15 (quinze) dias, sob as penas da lei, junte ao autos a inicial do Processo nº 0010249-62.2007.403.6105, que tramitou junto à D. 2ª Vara Federal desta Subseção, a fim de que este Juízo possa aquilatar acerca da prevenção apontada pelo sistema PJE.

Sem prejuízo e, considerando não haver pedido de liminar, processe-se o presente feito, notificando a autoridade impetrada para que apresente suas informações no prazo de 10 (dez) dias, dando-se vista posterior ao D. Ministério Público Federal.”

Alega a agravante que a despeito de ter sido intitulada “despacho de prevenção”, a decisão agravada assim não pode ser considerada em relação ao primeiro parágrafo que tratou de matéria com teor decisório. Afirma que como a decisão agravada ter feito juízo de conexão com base em entendimento unipessoal e sem qualquer lastro legal, a agravante opôs embargos de declaração apontando por omissão na decisão e a existência de erro material por inexistir relação entre as causas; entretanto, o juízo de origem reputou incabíveis referidos embargos.

Argumenta que não há semelhança entre os feitos ajuizados pela agravante, não se verificando quaisquer das hipóteses previstas no artigo 55 do CPC.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos do feito de origem, verifico que em 18.09.2017 o juízo de origem proferiu decisão em que reconhece a existência de conexão entre o feito de origem e o processo nº 5004630-17.2017.403.6105, determinando à secretaria que procedesse ao apensamento para que os feitos sejam processados conjuntamente (Num. 2680546 – Pág. 1 do processo de origem).

Pois bem.

O Novo Código de Processo Civil fixou em seu artigo 1.015 as hipóteses de cabimento do recurso de agravo de instrumento, a saber:

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.

Da análise dos autos, verifico que a decisão objeto do recurso interposto pelas agravantes não está sujeita à interposição de agravo de instrumento na nova sistemática recursal prevista pelo Código de Processo Civil de 2016.

Com efeito, trata-se de decisão que reconheceu a existência de conexão entre dois feitos e determinou o apensamento para que sejam processados conjuntamente. Ocorre, entretanto, que decisões de tal natureza não são sujeitas à revisão pela via recursal do agravo de instrumento, vez que não estão expressamente prevista no rol do artigo 1.015 do CPC.

Isto não quer dizer que as decisões interlocutórias não previstas no rol do artigo 1.015 do CPC não possam ser reexaminadas. Para estas situações o Novo CPC trouxe resolução específica em seu artigo 1.009 segundo o qual, se a decisão interlocutória não comportar a interposição de agravo de instrumento, contra ela não se opera a preclusão, devendo ser suscitada em preliminar de apelação eventualmente interposta contra a decisão final ou em contrarrazões. Vejamos o que diz o dispositivo processual:

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.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no [art. 1.015](#) integrarem capítulo da sentença.

Tenho que a situação enfrentada nos autos se amolda ao dispositivo legal transcrito, vez que não comportando a interposição de agravo de instrumento, a insatisfação deverá veiculada preliminarmente em eventual recurso de apelação (ou contrarrazões) a ser interposta. Por conseguinte, o agravo de instrumento se apresenta como via processual inadequada para desafiar a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova.

Ante o exposto, deixo de conhecer o presente agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III do Novo Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023334-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: D.O.C. INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECOES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FELIPE FERREIRA DOS SANTOS - MS13652

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por D.O.C. Indústria e Comércio de Confecções Ltda. – ME contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou o bloqueio de ativos financeiros da executada mediante Sistema BACENJUD.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que a execução deve se processar da forma menos gravosa ao devedor. Assim, requer seja determinado à exequente que sejam aceitos os bens dados em garantia.

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.

Se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 805 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 797 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 835, inciso I, do CPC.

Dessa forma, não está o credor obrigado a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACENJUD. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistia preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)"- fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requirite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema Bacenjud.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

No caso dos autos, a agravante nomeou à penhora máquinas de costura. Todavia, o crédito decorrente de bens móveis situa-se no penúltimo lugar na ordem de penhora estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais, tendo a Fazenda recusado, fundamentadamente, os bens nomeados, ante sua difícil comercialização (ID 1453476, fl. 54).

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, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019322-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: SANTA CASA DE NOVA ANDRADINA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251000A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Cumpra integralmente a agravante o despacho Num. 1391913 – Pág. 1, comprovando o recolhimento das custas **em dobro**, nos termos do artigo 1.007, § 4º do Novo CPC, tendo em vista que a guia de recolhimento apresentada (Num. 1479914 – Pág. 1) foi preenchida com código de receita equivocado.

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023710-46.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: OFICINA PROFISSIONALIZANTE CLUBE DE MAES DO BRASIL
Advogado do(a) AGRAVADO: NANCI MARIA ROWLANDS BERALDO DO AMARAL - SP211518

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de liminar formulado pela agravada, nos seguintes termos:

“(...) Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR para (1) suspender a exigibilidade das inscrições em dívida ativa n. 35.281.327-0, n. 35.281.328-8, n. 35.281.329-6, e n. 35.281.330-0, (2) determinar a reinclusão e manutenção da autora no parcelamento regido pela Lei n. 11.941/2009 à qual aderira, (3) suspender a exigibilidade das parcelas deste parcelamento, bem como (4) determinar à ré que expeça a certidão de regularidade fiscal à autora em 5 (cinco) dias, salvo se houver legitimidade para a recusa em função de outros débitos que não tenham sido incluídos no referido parcelamento regido pela Lei n. 11.941/2009.”

Defende a agravante a necessidade de se condicionar o reconhecimento judicial da imunidade disciplinada no artigo 197, § 7º da Constituição Federal à efetiva comprovação prévia do preenchimento dos requisitos previstos na legislação de regência, particularmente os artigos 9º, § 1º e 14 do CTN, artigo 55, *caput* e inciso II da Lei nº 8.212/91, e artigos 3º, 18, 19, 29 e 31 da Lei nº 12.101/2009.

Afirma que para que se reconheça judicialmente o direito ao gozo da imunidade não basta a simples demonstração de que assumiu estatutariamente o compromisso de atender as condições estabelecidas na legislação de regência, devendo comprovar previamente o preenchimento de tais requisitos mediante a oportuna apresentação de seus livros e declarações fiscais pertinentes, com a subsequente análise de seu conteúdo em perícia a ser designada sob o crivo do contraditório.

Argumenta que com o julgamento do RE nº 636.941/RS pelo Plenário do E. STF se encontra sedimentado com repercussão geral o entendimento de que não há inconstitucionalidade na legislação que prevê os requisitos para o gozo da imunidade prevista no artigo 195, § 7º da CF.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O tema da (in)constitucionalidade do artigo 55 da Lei nº 8.212/91 foi efetivamente decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 566.622, submetido à sistemática da repercussão geral sob o tema nº 32 daquela Corte, tendo sido firmada a seguinte tese: *“Os requisitos para o gozo de imunidade hão de estar previstos em lei complementar”*.

Não obstante a ação direta de inconstitucionalidade referida pelo e. Relator (Adin 2028) tenha sido julgada conjuntamente com o citado recurso extraordinário, tenho que foi neste RE (566.622) que restou decidida a inconstitucionalidade de todo o artigo 55 da Lei nº 8.212/91.

Com efeito, o objeto do recurso extraordinário (inconstitucionalidade do artigo 55 da Lei nº 8.212/91 como um todo) era maior do que aquele posto na ADin (inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 9.732/1998 na parte em que alterou a redação do artigo 55, inciso III da Lei 8.212/1991 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos. 4º, 5º e 7º da Lei 9.732/1998).

No julgamento do recurso extraordinário (566.622) – vale frisar: sede em que se fixou a tese de repercussão geral –, restaram firmadas premissas importantes para o enfrentamento da questão da imunidade tributária em relação às contribuições previdenciárias, quais sejam: a) o benefício constitucional posto no artigo 195, § 7º da Carta é verdadeira imunidade; b) as entidades beneficentes de assistência social ali mencionadas são aquelas que prestam serviços não somente na área de atuação estritamente prevista no artigo 203 da Constituição, mas também no campo das atividades relacionadas à saúde e à educação, fazendo-o sem fins lucrativos, com caráter assistencial em favor da coletividade; c) as "exigências estabelecidas em lei" preunciadas no citado dispositivo constitucional hão de ser aquelas disciplinadas por lei complementar; d) "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"; e) em consequência, inconstitucional o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, por exorbitar do núcleo do artigo 14 do CTN, já que não versa regras meramente procedimentais para o funcionamento das instituições, mas antes impõe formalidades que se constituem genuínos condicionantes limitadores prévios, verdadeiros requisitos constitutivos do direito à imunidade; f) enquanto não editada nova lei complementar, os requisitos a que alude o artigo 195, § 7º da Constituição são aqueles delineados no artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Ao finalizar o seu voto, o e. Relator Marco Aurélio, que se sagrou vencedor no julgamento do RE 566.622, expressamente assim concluiu:

"(...) a recorrente preenche os requisitos veiculados no Código Tributário, dou provimento ao recurso para, declarando a inconstitucionalidade formal do artigo 55 da Lei nº 8.212, de 1991, restabelecer o entendimento constante da sentença e assegurar o direito à imunidade de que trata o artigo 195, § 7º, da Carta Federal (...)" (negritei e sublinhei)

Assim, considerada a repercussão geral a que submetido o julgamento ultimado no RE 566.622 – sede em que declarada a inconstitucionalidade do artigo 55 da Lei nº 8.212/91 –, entendo que essa deve ser a diretriz a nortear a decisão em casos que envolvem a imunidade tal como colocada nestes autos.

Portanto, afastado o artigo 55 da Lei nº 8.212/91, aprecio o tema à luz do disposto no artigo 14 do Código Tributário Nacional, como de resto também orientado pelo voto do e. Relator do mencionado recurso extraordinário.

Tenho que a parte autora preenche os requisitos elencados no artigo 14, incisos e § 2º do CTN, consoante o disposto nos artigos 3º, 4º, 5º, § único, 81, 87 (fls. 66 e ss), *verbis*:

Artigo 3º – Constitui finalidade básica e fundamental da Associação, ora reiterada, a prestação, em caráter beneficente e dentro de suas possibilidades financeiras, a assistência geral, cirúrgica, ambulatorial e hospitalar; de natureza médica, a quem dela tenha necessidade, sem qualquer distinção, seja ela de raça, nacionalidade, idade, cor, sexo, estado civil, crença religiosa e credo político.

Artigo 4º – Observadas as finalidades básicas estipuladas no artigo anterior, a Associação deverá:

a) manter um hospital geral, hospitais de clínicas e especializações, ambulatórios médicos, laboratórios e análises e centros de diagnósticos, primordialmente em São Caetano do Sul, podendo, se conveniente e possível, manter idênticos serviços em qualquer parte do território nacional;

b) criar, manter e administrar ambulatórios para o atendimento ao público, podendo conceder serviços a preços subsidiados, quando entender possível e necessário para o atendimento de sua finalidade de assistência social;

c) promover, incentivar e favorecer a pesquisa científica, criando quando necessário e possível, centro de pesquisas e treinamento, tendo como meta a preservação da saúde e o prolongamento da vida dos pacientes assistidos;

d) instituir, administrar e manter empresas e ou planos de assistência médica e hospitalar mediante contratos com pessoas físicas e jurídicas;

e) desenvolver outras atividades correlatadas aos objetivos associativos; e

f) desenvolver permanentes esforços para que todos os serviços sejam prestados no mais elevado padrão de qualidade.

Artigo 5º – A Associação, por se constituir numa instituição sem fins lucrativos, políticos, religiosos ou de caráter filosófico, aplicará, prioritariamente, neste município, na execução de suas finalidades, todos os recursos de que dispõe.

Parágrafo único – A Associação não remunerará, por qualquer forma, os membros de seus órgãos deliberativos e consultivos, bem como não distribuirá e nem atribuirá aos associados, sob qualquer forma ou pretexto, lucros, gratificações ou vantagens de qualquer natureza.

Artigo 81 – A Associação, para o correto controle de sua situação patrimonial e de suas receitas e despesas, manterá rigoroso serviço de escrituração contábil, executando através de meios apropriados, regular e legalmente formalizados, bem como procederá a um balanço anual das suas atividades, encerrando-o no último dia de cada ano.

Artigo 87 – Efetivada a liquidação do passivo social, os bens que sobraem serão doados a uma ou mais associações prestadoras de assistência social, sediadas neste município, legalmente organizadas e registradas perante os órgãos governamentais competentes, cabendo preferência às que tenham finalidades iguais ou semelhantes às da entidade dissolvida e liquidada sendo certo que às públicas serão preferidas as particulares.

Por fim, tenho que a escrituração de livros é obrigação decorrente dos deveres ditados pela legislação fiscal e empresarial, de modo que se mostra obrigação comezinha a que toda empresa encontra-se sujeita, sendo usual a adoção de tal prática desde os primórdios até mesmo para a sobrevivência e organização contábil da entidade empresarial.

Na hipótese do feito de origem, a decisão agravada perfilhou o entendimento acima delineado, consignando que “(...) nos termos do atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, para fazer jus à desoneração da contribuição à previdência social, não se pode exigir da entidade beneficente de assistência social o preenchimento de requisitos previstos em lei ordinária que extrapolem aqueles trazidos por lei complementar que regulamente a matéria, isto é, os requisitos insculpidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional” (Num. 3064485 – Pág. 6).

Prosseguindo e debruçando sobre os documentos que instruíram o feito de origem a decisão agravada registrou a comprovação do preenchimento dos requisitos previstos no mencionado dispositivo legal, anotando o seguinte:

“(...) Voltando-se ao caso dos autos, a análise dos estatutos sociais da autora vigentes à época dos fatos (ID 2736869 e ID 2736870), depreende-se que a autora atua na área da assistência social à população carente, com fins não econômicos (art. 1º e art. 2º, III, IV, V do Estatuto de 1997 e art. 1º, art. 3º, §3º e art. 5º do Estatuto de 1993), não remunera seus associados, diretores e afins (art. 38 do Estatuto de 1993 e art. 27 do Estatuto de 1997), e, em caso de dissolução ou extinção, seu eventual patrimônio remanescente seria doado a entidade congênere (art. 36 do Estatuto de 1993 e art. 29 do Estatuto de 1997), cumprindo, prima facie, os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Por sua vez, constata-se que a autora foi reconhecida como de utilidade pública pelo Município de São Paulo em 10.05.1999 e pela União em 25.01.2000 (ID 2193880) e registrada junto ao Conselho Estadual de Auxílios e Subvenções em 19.10.1996 (ID 2193753), e junto ao Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS em 12.06.1998 (ID 2193784). (...)”

(Num. 3064485 – Pág. 6 do processo de origem).

A agravante, por sua vez, além de defender a necessidade de preenchimento dos requisitos de que tratam os artigos 55, caput e inciso II, da Lei nº 8.212/91 e/ou 3º, 18, 19, 29 e 31 da Lei nº 12.101/2009, o que já vimos ser descabido, defendeu a necessidade de que os documentos apresentados pela agravada sejam submetidos a perícia judicial para que sejam considerados válidos sem que tivesse, a seu turno, apontado qualquer irregularidade ou inconsistência.

Tenho, por conseguinte, que ao menos por ora inexistem fundamentos capazes de ensejar a suspensão da decisão agravada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018136-42.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: FILIPE CARVALHO VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARVALHO VIEIRA - SP344979
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DESPACHO

Considerando que segundo consta do Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região o feito de origem foi devolvido de carga pela agravada em 14.11.2017, cumpra o agravante o despacho Num. 1190351 – Pág.1/2 no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Cumprida a determinação ou decorrido *in albis*, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024015-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: F. A. SERVICE INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP1653450A
AGRAVADO: UNIAO - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **F. A. SERVICE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.** em face de decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizado na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Defende a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade para arguição de ilegalidade e inconstitucionalidade da base de cálculo do tributo executado, conforme entendimento pacificado em sede de recurso repetitivo e discorre sobre a previsão constitucional e legal da contribuição social sobre a folha de salários e respectiva base de cálculo.

Sustenta a impossibilidade de exigência de contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias como o auxílio-creche, prêmio assiduidade, adicional de horas extras, adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade, salário-maternidade, férias usufruídas, nos quinze dias que a empresa é obrigada a pagar em caso de afastamento do empregado em acidente ou doença, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão parcial do efeito suspensivo.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela impetrante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida pela agravante.

(i) Auxílio-creche

Em relação ao auxílio creche, a Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente esta prestação percebida pelos empregados, nos seguintes termos:

"§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas (...)"

Como se vê, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de auxílio – creche da base de cálculo das contribuições previdenciárias, desde que pago em conformidade com a legislação trabalhista e com a observância do limite máximo de seis anos de idade, tudo com a devida comprovação das despesas.

No caso dos autos, como a agravante pretende excluir tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária sem qualquer distinção, tenho que o pedido deve ser acolhido tão somente para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche desde que observado o limite máximo de seis anos de idade e com a devida comprovação das despesas.

(ii) Prêmio assiduidade

Não se destina à remuneração do trabalho, possuindo nítida natureza indenizatória, uma vez que objetiva premiar os empregados pelo empenho demonstrado ao trabalho durante o ano. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido." (REsp 1580842/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 24/05/2016)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABONO-ASSIDUIDADE, CONVERTIDO EM PECÚNIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES DO STJ. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À CLÁUSULA DA RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "o abono-assiduidade, conquanto premiação, não é destinado a remuneração do trabalho, não tendo natureza salarial. Deveras, visa o mesmo a premiar aqueles empregados que se empenharam durante todo ano, não faltando ao trabalho ou chegando atrasado, de modo a não integrar o salário propriamente dito" (REsp 749.467/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJU de 27/03/2006). Desta feita, não sendo reconhecida a natureza salarial do abono-assiduidade, convertido em pecúnia, não há de se cogitar de incidência de contribuição previdenciária sob a aludida parcela. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014; REsp 712.185/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 08/09/2009. II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "a questão referente à ofensa ao princípio da reserva de plenário (art. 97 da CF) não deve ser confundida com a interpretação de normas legais embasada na jurisprudência deste Tribunal" (AgRg no REsp 1.330.888/AM, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/02/2014). III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1545369/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 24/02/2016)

(iii) Adicional de horas extras

O pagamento de adicional às horas extraordinárias é prevista pelo artigo 7º, XVI da Constituição Federal e deve corresponder, no mínimo, a cinquenta por cento do valor da hora normal. Trata-se de verdadeiro acréscimo à hora normal de trabalho como retribuição ao trabalho além da jornada normal, restando evidenciada sua natureza remuneratória. Nestas condições afigura-se legítima a incidência tributária sobre o respectivo valor. Neste sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II DO CPC: OMISSÃO INEXISTENTE. TRIBUTÁRIO. INCIDE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, POIS DETÉM NATUREZA REMUNERATÓRIA. RESP. 1.358.281/SP, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 05.12.14, FEITO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. DESCABE O SOBRESTAMENTO DO PRESENTE FEITO EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO, PELO STF, DE REPERCUSSÃO GERAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança em que se busca afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de horas extras, afirmando seu caráter indenizatório. (...) 3. Ao julgar o REsp. 1.358.281/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05.12.14, representativo da controvérsia, esta Corte assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre o adicional de horas extras, dada sua natureza remuneratória. 4. Outrossim, cumpre asseverar que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos Recursos Especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: AgRg no REsp. 1.222.246/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.12.2012. 5. Agravo Regimental desprovido.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1341537/CE, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/05/2015)

(iv) Adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno, insalubridade e periculosidade tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991. Nesse sentido:

“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 207/STF). 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.” (negritei)

(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.” (negritei)

(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)

(v) Salário-maternidade

Em relação ao salário-maternidade, não obstante seja a sua execução um ato complexo que envolve a atuação tanto do empregador quanto do INSS, a verdade é que em tais hipóteses se estabelece apenas uma forma solidária de compor os rendimentos da trabalhadora, durante o período da licença.

O artigo 72 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1.991, em sua redação anterior à Lei nº 10.710/2003, era bem preciso quanto à forma de retribuição à empregada afastada de suas atividades em razão do gozo da licença maternidade, *verbis*:

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsas consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Ora, na verdade o empregador não sofre nesse caso nenhum prejuízo de ordem financeira, não podendo alegar que está a indenizar a empregada durante o gozo da licença, dado que os valores despendidos são prontamente compensados na apuração da contribuição incidente sobre a folha de salários. Assim, o simples fato de a lei engendrar esse mecanismo de composição financeira para a retribuição à segurada empregada de seus rendimentos, durante o gozo da licença maternidade, não desnatura esse rendimento de sua condição de parcela salarial. Neste sentido, transcrevo recente julgado do C. STJ:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. SALÁRIO MATERNIDADE, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o salário maternidade tem natureza salarial, devendo sobre ele incidir a contribuição previdenciária. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória (art. 148 da CLT), razão pela qual sobre elas incide a contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 21/10/2011; AgRg no REsp 1272616/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28/08/2011; EDcl no REsp 1.238.789/CE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 11/06/2014; AgRg no REsp 1.437.562/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/06/2014; AgRg no REsp 1.240.038/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 02/05/2014. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1466424/RS, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 05/11/2014)

(vi) Férias usufruídas

As férias usufruídas ou gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

Ademais, houve o c. Superior Tribunal de Justiça, a fim de conformar as orientações ao decidido no REsp 1.230.957/RS, por rever e sedimentar a matéria conforme se verifica:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27.2.2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, e à reiterada jurisprudência do STJ. 2. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ proferiram julgamentos em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. Em igual sentido os precedentes da Primeira Seção do STJ: AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 18/08/2014. (...) 6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1607529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 08/09/2016)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83 DO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ sedimentou a orientação de que a contribuição previdenciária incide sobre as férias gozadas (EDcl nos EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. p/ acórdão o Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe de 04/08/2015). (...) 3. À vista do entendimento consolidado nesta Corte, aplica-se a Súmula 83 do STJ. 4. Agravo interno desprovido.”

(AgInt no AREsp 877.030/DF, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2016, DJe 15/09/2016)

(vii) Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "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"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 20/10/2014)

(viii) Aviso prévio indenizado

No que diz respeito ao aviso prévio, imperioso recordar que consiste na comunicação feita pelo empregador ou pelo empregado à parte contrária, com a antecedência prevista em lei, de sua intenção de rescindir o contrato de trabalho (CLT, artigo 487). Na hipótese em que o empregador não respeitar essa antecedência, o empregado receberá os "salários correspondentes ao prazo do aviso", na exata dicção da Consolidação das Leis do Trabalho (§1º, do citado artigo).

A natureza desse valor recebido pelo empregado – aviso prévio indenizado –, todavia, não é salarial, já que não é pago em retribuição ao trabalho prestado ao empregador e sim como ressarcimento pelo não gozo de um direito concedido pela lei de, mesmo sabendo da demissão, ainda trabalhar na empresa por um período e receber por isso. Nesse sentido, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SIMPLES REITERAÇÃO DAS ALEGAÇÕES VEICULADAS NO RECURSO ANTERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS. COMPENSAÇÃO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. SÚMULA N. 83/STJ. I – É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado em julgamento na 1ª Seção desta Corte no julgamento, em 26.02.2014, do Recurso Especial n. 1.230.957/RS, sedimentou entendimento, inclusive sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual não incide a mencionada contribuição sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, bem como sobre o valor pago pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado, por doença ou acidente. (...) IV – Agravo regimental improvido." (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1486025/PR, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 28/09/2015)

(ix) Terço constitucional de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-creche desde que observado o limite máximo de seis anos de idade e com a devida comprovação das despesas, prêmio-assiduidade, nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024153-94.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTO POSTO IAVE ADONAI LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP2661120A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos seguintes termos:

“(...) Ante o exposto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, para o fim de suspender a exigibilidade dos créditos relativos às contribuições previdenciárias do empregador a incidir sobre as verbas pagas aos seus empregados a título de terço constitucional de férias e pagamentos feitos nos primeiros quinze dias de afastamento (auxílio doença). (...)”

Discorre a agravante sobre a previsão constitucional e legal das contribuições previdenciárias e respectiva base de cálculo. Argumenta que a regra geral é de que a totalidade dos valores recebidos pelos empregados constitui a base de cálculo da contribuição previdenciária, somente se admitindo a exclusão das verbas expressamente indicadas no § 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 e afirma que entendimento em sentido contrário caracterizaria violação aos mencionados dispositivos legais e ao artigo 111 do CTN.

Sustenta que o terço constitucional da remuneração no gozo das férias tem natureza salarial e remuneratória, integrando o salário de contribuição, é obrigatoriamente pago em dinheiro e com habitualidade. Defende, ainda, a natureza salarial dos valores pagos em relação aos quinze primeiros dias de afastamento vez que em tal período o empregado tem direito a salário e não a auxílio-doença, nos termos do artigo 60, § 3º da Lei nº 8.213/91.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela impetrante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida pela agravante.

(i) Quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-acidente ou doença

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "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"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

(ii) Terço constitucional de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023946-95.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: LUIZ FERREIRA ARANTE, EDNA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LUIZ FERREIRA ARANTE E EDNA DE SOUZA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de que fosse determinado à agravada que cancelasse qualquer ato de alienação do imóvel a terceiros até decisão final do processo de origem, mantendo os agravantes na posse do imóvel.

Alegam os agravantes que a adoção dos critérios preconizados no contrato, por si só, leva a situação de manifesto desequilíbrio entre as partes, provocando distorções como o saldo devedor que não se esgota e afirmam que a agravada impõe o cálculo do valor das parcelas que, argumentam, vem sendo efetuado erroneamente em razão da cobrança de valores incorretos a serem apurados em perícia contábil. Defendem a ilegalidade e inconstitucionalidade da execução prevista pela Lei nº 9.514/97 por violar os direitos à ampla defesa, contraditório, inafastabilidade do Poder Judiciário e ao devido processo legal e pretendem depositar R\$ 5.000,00 para purgar parte do débito e suspender os efeitos da consolidação da propriedade.

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos do processo de origem, observo que o contrato em questão, diversamente do que alegam os agravantes, prevê expressamente em sua cláusula vigésima oitava (Num. 3531757 – Pág. 7) que o processo de execução do instrumento poderá seguir o rito previsto no CPC, na Lei nº 5.741/71 ou no Decreto-Lei nº 70/66 (fl. 95). Registro, neste sentido, que o procedimento previsto pelo Decreto-Lei nº 70/66 não se reveste da alegada inconstitucionalidade ou ilegalidade. Neste sentido, transcrevo recente julgado proferido pelo C. STJ:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ENUNCIADOS N. 7 DO STJ E 735 DO STF. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte, em sintonia com o disposto na Súmula 735 do STF (Não cabe recurso extraordinário contra acórdão que defere medida liminar), entende que, via de regra, não é cabível recurso especial para reexaminar decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, em razão da natureza precária da decisão, sujeita à modificação a qualquer tempo, devendo ser confirmada ou revogada pela sentença de mérito. 2. A verificação do preenchimento ou não dos requisitos necessários para a antecipação de tutela, no caso em apreço, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. 3. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal reconhecem a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AGARESP 201400694460, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, DJE 03/06/2016)

No mesmo sentido, julgado desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 encontra-se pacificada no Supremo Tribunal Federal e, sendo válido o procedimento, somente obsta o prosseguimento do procedimento o depósito judicial ou a utilização dos recursos do FGTS, 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. Não preenchidos os requisitos para 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, conforme orientação do STJ firmada no REsp 1067237/SP. Agravo de instrumento desprovido. Prejudicado o agravo regimental interposto às fls. 243-269."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 00047315820164030000, Relator Desembargador Souza Ribeiro, e-DJF3 23/06/2016)

Quanto à possibilidade de purgação da mora, o Decreto-Lei nº 70/66 prevê expressamente esta possibilidade até a assinatura do auto de arrematação, nos termos do artigo 34. Neste sentido, transcrevo julgado do C. STJ:

"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." (negritei)
(STJ, Terceira Turma, REsp 1462210/RS, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 25/11/2014)

O que se extrai da orientação do C. Superior Tribunal de Justiça é que a consolidação da propriedade em nome da Caixa não é óbice à purgação da mora, desde que esta ocorra antes da arrematação do bem por terceiros. Isso porque, entendeu a Corte, o real objetivo do credor é receber a dívida sem experimentar prejuízos e não alienar o imóvel a terceiros.

Conclui-se, assim, que ocorrendo o pagamento das parcelas vencidas e demais encargos decorrentes do inadimplemento, não há razão alguma para se prosseguir com a alienação do bem, sendo lícito ao mutuário purgar a mora e dar continuidade ao contrato. Entretanto, **a purgação da mora deve compreender o pagamento das parcelas vencidas do contrato de mútuo, inclusive dos prêmios de seguro, da multa contratual e de todos os custos advindos da consolidação da propriedade.**

No caso dos autos, contudo, os agravantes pretendem realizar "o depósito do valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para purgar parte do débito e a consequente suspensão dos efeitos da consolidação" (Num. 1485502 – Pág. 11), pretensão que não merece acolhida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023963-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HQZ COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA. - ME, HQZ COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., HQZ COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., HQZ COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., HQZ COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP2363100A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP3080400A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP2979510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP2363100A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP3080400A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP2979510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP2363100A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP3080400A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP2979510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP2363100A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP3080400A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP2979510A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNO TREVIZANI BOER - SP2363100A, THIAGO MANCINI MILANESE - SP3080400A, JONATHAN CELSO RODRIGUES FERREIRA - SP2979510A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HQZ COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário originado pelo auto de infração nº 10875- 721.747/2017-16, abstendo-se a autoridade de efetuar a cobrança deste crédito, inscrever a agravante em cadastros de órgãos de restrição de crédito.

Alega a agravante a (i) nulidade do lançamento, (ii) ocorrência de denúncia espontânea e exclusão da responsabilidade tributária, (iii) origem lícita dos créditos utilizados nas compensações, (iv) adesão ao parcelamento quanto aos créditos compensados até dezembro de 2013, (v) caráter confiscatório da sanção e (vi) nulidade do processo administrativo contencioso.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Inicialmente, tenho que não procede a alegação de nulidade do lançamento por falta dos elementos mínimos necessários à constituição do crédito tributário.

Com efeito, como bem anotado pela decisão agravada, o Termo de Verificação Fiscal e Constatação de Irregularidades expedido pela Receita Federal (Num. 3489649 – Pág. 1/3) indicou com precisão a origem dos créditos tributários em debate (débitos indevidamente compensados), a previsão legal para exigência da contribuição previdenciária e da respectiva multa aplicada, apontando, ainda, individualmente para cada competência e filial da agravante o valor compensado e da multa isolada.

Por sua vez, o Auto de Infração combatido igualmente discriminou para cada período de apuração e estabelecimento em separado o valor apurado, respectiva multa e base de cálculo (Num. 3489644 – Pág. 1/5), enquanto o Despacho Decisório nº 0072/2017 – DRF/GUA/SEORT (Num. 3489642 – Pág. 1/4) discriminou para cada estabelecimento e competência o valor da compensação irregularmente realizada, informando, ainda, que “*o contribuinte através das compensações realizadas em Gfips com créditos inexistentes, deixou de recolher dentro do prazo legal as contribuições previdenciárias devidas, nos estabelecimentos 0001 (matriz), 0003, 0004, 0005 e 0006 (filiais), nos anos calendários de 2013; 2014; 2015 e 2016, no valor originário de R\$ 3.421.869,08 (Três milhões quatrocentos e vinte e um mil, oitocentos e sessenta e nove reais e oito centavos), conforme demonstrativo “Análise de Dados” às fls. 14/15”*.

Descabida, portanto, a alegação de nulidade da autuação.

Tampouco há que se falar na ocorrência de denúncia espontânea e a conseqüente exclusão da responsabilidade tributária, como sustenta a agravante.

Ao tratar do instituto da denúncia espontânea o artigo 138 do CTN estabeleceu o seguinte:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Como se percebe, a redação do parágrafo único é clara ao consignar que não se considera denúncia espontânea aquela apresentada depois do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização.

Entretanto, em suas razões recursais a própria agravante reconhece que em 20.03.2017 “foi notificada a esclarecer a origem dos créditos compensados, que foram declarados nas GFIPs” e que “ciente da notificação, a AGRAVANTE prestou seus esclarecimentos retro mencionados, averiguou o erro de seu departamento fiscal em ter realizado essas compensações (antes do trânsito em julgado da sentença proferida na ação ordinária) e corrigiu o equívoco, mediante retificações das compensações declaradas” (Num. 1486141 – Pág. 18, sublinhei, negrito original).

Nota-se, portanto, que a alegada correção do erro nas compensações foi reconhecidamente realizada somente depois de notificada a esclarecer a origem dos créditos utilizados na compensação. Tal constatação, à toda evidência, retira da conduta da agravante qualquer característica ou traço de espontaneidade e voluntariedade, núcleo essencial imposto pelo legislador para exclusão da responsabilidade do contribuinte.

Igualmente não merece acolhida a alegação de que os créditos utilizados nas compensações têm origem lícita.

Isso porque a sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 0007510-53.2010.403.6100 foi clara ao reconhecer o direito da autoridade fiscal em verificar a existência ou não de créditos a serem compensados em fase de liquidação de sentença, bem como, caso constatado crédito em favor da agravante, que a compensação será efetuada somente depois do trânsito em julgado da sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN.

Transcrevo, no que importa à discussão, trecho da sentença:

“Destarte, não vislumbro qualquer ilegalidade no tocante à possibilidade de se efetuar a restituição/compensação somente após o trânsito em julgado da decisão, sendo aplicável o artigo 170-A do CTN. Desse modo, faz jus a parte autora à compensação dos valores indevidamente recolhidos com contribuições previdenciárias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, valores a serem apurados em fase de liquidação da sentença.

(...)

Fica ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil de 2015, para declarar:

i) a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao recolhimento de contribuição previdenciária patronal, SAT e devida a terceiros sobre a folha de salários, no que concerne aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado e respectivo 13º proporcional, auxílio-doença e auxílio-acidente (nos primeiros 15 dias de afastamento) e adicional de 1/3 das férias gozadas. Confirmando a tutela anteriormente deferida.

ii) o direito à restituição/compensação, nos moldes supratranscritos. A definição do percentual dos honorários advocatícios ocorrerá quando liquidado o julgado, nos termos do artigo 85, 4º, II, do CPC de 2015. (...)" (negritei)

No caso dos autos, contudo, não houve o trânsito em julgado da sentença, vez que referido processo foi remetido a esta E. Corte Regional e aguarda julgamento de recurso, conforme consta do Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região. Além disso, tampouco teve início a fase de liquidação de sentença, momento apropriado para apuração dos créditos porventura existentes pela autoridade administrativa, conforme indicado no julgado.

Nestas condições, resta evidente que a compensação realizada pela agravante lançou mão de créditos cuja existência não havia sido confirmada e cujos valores sequer eram conhecidos.

No que toca à alegação de adesão ao parcelamento dos créditos compensados até dezembro de 2013 observo que a decisão agravada não abordou tal alegação, nada discorrendo sobre a alegação de adesão a programa de parcelamento.

Nestas condições, fica obstada a análise desta alegação por esta E. Corte Regional, sob pena de incorrer em supressão de instância, sendo descabida a manifestação recursal como substitutivo de embargos de declaração para suprimir omissões na decisão proferida pela instância originária. Neste sentido:

“**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. INFRAÇÃO À LEI. SONEGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º E 2º Lei Nº 8.137/1990. MATÉRIA NÃO VENTILADA NA DECISÃO COMBATIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE NÃO SE CONHECE.** 1. O d. magistrado de origem consignou na decisão agravada que a falência não pode ser entendida como forma de dissolução irregular; ressalvada a demonstração de eventual fraude falimentar: 2. **A alegação de sonegação fiscal veiculada no recurso** – com vistas ao redirecionamento da execução ao sócio – **não foi objeto da decisão agravada, de modo que, nesta via recursal, não se pode conhecer de tal questão.** 3. **O tribunal é, na via recursal, órgão de revisão, de sorte que, não enfrentada a questão em primeira instância, resta obstado ao órgão ad quem pronunciar-se sobre a matéria, sob pena de violação ao princípio do duplo grau de jurisdição e das regras de competência originária.** 4. AGRAVO de instrumento não conhecido.”(negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 583164/SP, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, e-DJF3 18/01/2017)

“**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE VEÍCULOS AUTOMOTORES BLOQUEADOS VIA RENAJUD. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PENHORA QUE NÃO FOI EXPRESSAMENTE ABORDADA PELA INTERLOCUTÓRIA. MATÉRIA QUE NÃO PODE SER CONHECIDA PELO TRIBUNAL SOB PENA DE INDEVIDA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL QUE IMPEDE O CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL CONHECIDO EM PARTE E IMPROVIDO.** 1. **Como a própria agravante reconhece, a decisão ora agravada nada dispôs acerca do alegado excesso de penhora. Assim, a matéria trazida na minuta do agravo não pode ser conhecida pelo Tribunal porque o pleito da empresa executada não foi apreciado em todos os seus termos no juízo de 1º grau, de modo que é vedada sua análise no âmbito deste recurso sob pena de indevida supressão de instância. O agravo de instrumento não se presta como substitutivo de declaratórios.** (...) 3. **Agravo legal a que se nega provimento na parte conhecida.**” (negritei)

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 568453/SP, Relator Desembargador Federal Johanson Di Salvo, e-DJF3 04/12/2015)

Rejeito também a alegação de caráter confiscatório da multa aplicada.

Com efeito, o artigo 89, § 10º da Lei nº 8.212/91 prevê expressamente que no caso de compensação indevida o contribuinte fica sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no artigo 44, I da Lei nº 9.430/96 em dobro, *verbis*:

Lei nº 8.212/91

Art. 89. As contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, as contribuições instituídas a título de substituição e as contribuições devidas a terceiros somente poderão ser restituídas ou compensadas nas hipóteses de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido, nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(...)

§ 10. Na hipótese de compensação indevida, quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o contribuinte estará sujeito à multa isolada aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado.

(...)

Lei 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 inexata; (...)

Sobre o tema, a jurisprudência tem entendido pela inexistência de ilegalidade na fixação de multa neste patamar por ser aplicável a condutas graves e que, por sua natureza, merecem severa repressão e punição pela administração.

Mutatis mutandis, transcrevo recente julgado desta E. Corte Regional:

“**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. PIS E COFINS. AIIM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, I E § 1º DA LEI Nº 9.430/96. EVIDENTE INTUITO DE SONEGAÇÃO APURADO PELA FISCALIZAÇÃO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FINALIDADE DE REPRESSÃO DA CONDUTA. JUROS DE MORA. REMUNERAÇÃO DO CAPITAL. AUSÊNCIA DE CULPA DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE. (...) 4. A multa qualificada, por sua vez, foi aplicada pela autoridade fazendária, com fulcro no art. 44, I e § 1º da Lei nº 9.430/96, devido à constatação de fatos que importaram na caracterização de sonegação, fraude e crime contra a ordem tributária, nos termos dos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64 e 1º da Lei nº 8.137/90. 5. No caso em questão, considerando que a fiscalização apontou evidente intuito de sonegação caracterizado pela intenção do contribuinte omitir deliberadamente as informações e valores devidos de forma contínua e sistemática, além de ter informado nas DIPJ's valores sem qualquer relação com os registros contábeis, conforme apurado no Termo de Verificação Fiscal, do qual não decorre controvérsia nesta demanda, é de ser mantido o percentual qualificado de 150%, sem que se possa falar em violação aos princípios da proporcionalidade e do não confisco. 6. O percentual de multa qualificada nos casos de sonegação, fraude ou conluio é razoável, justamente por se dirigir à repressão de condutas evidentemente contrárias aos interesses do Fisco e da própria sociedade. Precedente desta Corte (3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 1764711, j. 16/07/15, DJF3 23/07/15) 7. Outrossim, a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. (...)**

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 2232309/SP, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 12/09/2017)

Por derradeiro, afasto também a alegação de nulidade do processo administrativo em razão da rejeição da defesa administrativa por intempestividade.

Com efeito, a própria agravante reconhece que a autoridade fiscal encaminhou comunicação eletrônica na caixa postal da empresa no módulo e-CAC em 17.07.2017. Nestas condições, incumbia-lhe o acompanhamento em sua caixa postal de intimações e notificações enviadas pela Receita Federal, mormente por já ter sido notificada anteriormente a informar a origem dos créditos utilizados nos procedimentos de compensação.

Diversamente, não há qualquer alegação da agravante de que não teria feito opção pelo Domicílio Tributário Eletrônico no e-CAC, sendo por ela reconhecido que acessou tal sistema posteriormente “e imprimiu todos documentos relativos ao auto de infração em 14/09/2017” (Num. 1486141 – Pág. 32).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023838-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO HOLZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO DA CRUZ OLIVEIRA DA SILVA - MS22313

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO HOLZ** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“Indefiro o pedido de justiça gratuita, uma vez que, como consta da inicial, a renda bruta do autor supera 16 (dezesseis) salários mínimos, sendo que suas despesas mensais não tem o condão de torna-lo hipossuficiente.

Intime-se para que recolha as custas processuais, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Recolhidas as custas, deverá emendar a inicial para constar sua opção ou não pela autocomposição, sob pena de indeferimento da inicial (art. 321 do Código de Processo Civil)."

Alega o agravante que a decisão agravada ignora a eficácia probatória dos documentos apresentado que atestam elevadas despesas do agravante, retirando-lhe a capacidade financeira de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento e de sua família. Defende estar equivocada a decisão agravada que considerou que suas despesas mensais não têm o condão de demonstrar sua hipossuficiência e argumenta que a renda bruta não é depositada em sua conta corrente, apenas a renda líquida.

Sustenta que a decisão agravada constrange o agravante a recolher as custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelos agravantes, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita. 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico – financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (negritei)

(AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)

Desta forma, passo à análise do mérito recursal.

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

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.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.” (negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

Esta parece ser a situação dos autos, vez que os documentos carreados aos autos apontam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

Com efeito, observo de início que o próprio agravante afirma receber proventos bruto mensal de R\$ 15.077,49 (Num. 1480343 – Pág. 1), o que já revela a possibilidade de arcar com as custas processuais. Ainda que assim não fosse, não trouxe o agravante cópia do contracheque dos últimos meses de modo a comprovar o valor efetivamente recebido.

De toda sorte, a planilha transcrita no documento Num. 1480343 – Pág. 1 revela que apenas uma pequena parte das despesas indicadas pelo agravante diz respeito a gastos essenciais, como aluguel, água e energia, sendo a maior parte dos gastos relativos a compras em cartão de crédito e empréstimo consignado, não havendo que se falar na alegada miserabilidade a justificar a concessão dos benefícios pleiteados.

Considerando que o artigo 98 do CPC prevê o direito à gratuidade da justiça àqueles com “*insuficiência de recursos para pagar as custas*” e que os artigos 2º e 4º reconhecem tal direito aos que não possuem “*condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*”, entendo correta a decisão que indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade da justiça ao agravante.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020606-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: RODRIGUES & COUTINHO LTDA., MARIZA CANDIDA DE OLIVEIRA RODRIGUES, JOSE LUIZ COUTINHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947

Advogado do(a) AGRAVANTE: OTTO WILLY GUBEL JUNIOR - SP172947

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 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-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 novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023596-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: OSCAR MARIA JUNIOR, PATRICIA FERNANDES TONZAR SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **OSCAR MARIA JUNIOR E PATRICIA FERNANDES TONZAR** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender os efeitos da consolidação da propriedade, bem como o leilão designado ou ainda a alienação do imóvel a terceiros, mantendo os autores na posse do imóvel, até sentença transitada em julgado.

Alegam os agravantes que a agravada impõe o cálculo do valor das parcelas que, argumenta, vem sendo efetuado erroneamente em razão da cobrança de valores incorretos a serem apurados em perícia contábil. Defendem a ilegalidade e inconstitucionalidade da execução prevista pela Lei nº 9.514/97 por violar os direitos à ampla defesa, contraditório, inafastabilidade do Poder Judiciário e ao devido processo legal.

Pugnam pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Examinando os autos, observo que o contrato em questão, segundo sua cláusula décima primeira (Num. 3283844 – Pág. 7 do processo de origem), foi celebrado segundo as regras do Sistema Financeiro Imobiliário, nos termos da Lei nº 9.514/97.

No contrato de financiamento com garantia por alienação fiduciária, o devedor/fiduciante transfere a propriedade do imóvel à Caixa Econômica Federal (credora/fiduciária) até que se implemente a condição resolutiva que é o pagamento total da dívida.

Liquidado o financiamento, o devedor retoma a propriedade plena do imóvel, ao passo que, havendo inadimplemento dos termos contratuais, a Caixa Econômica Federal, obedecidos os procedimentos previstos na lei, tem o direito de requerer ao Cartório a consolidação da propriedade do imóvel em seu nome, passando a exercer a propriedade plena do bem Registro, por necessário, que o procedimento previsto pela Lei nº 9.514/97 não se reveste de qualquer nódoa de ilegalidade.

O contrato em debate também prevê como método de amortização o sistema SAC, conforme se verifica no documento Num. 3283844 – Pág. 2 do processo de origem (item B3). Contudo, por não haver incorporação do juro apurado no período ao saldo devedor, não há capitalização nesse sistema. Neste sentido:

“CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES MENSAS. TABELA PRICE. LEGALIDADE. ANATOCISMO. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL – TR. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. TAXA DE JUROS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CRITÉRIO. PAGAMENTO VALOR DO SEGURO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. (...) 11. A adoção do SAC não implica, necessariamente, capitalização de juros, exceto na hipótese de amortização negativa, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedente desta Corte. 12. Com efeito, a perícia contábil realizada nos autos concluiu que o Sistema de Amortização Constante não importou em capitalização de juros, inexistindo, no caso, o fenômeno do anatocismo, devido à capacidade do encargo mensal remunerar o capital. 13. A perícia contábil realizada nos autos, segundo o previsto no contrato e na legislação pertinente à matéria, constatou, ainda, de forma clara e objetiva, que não houve abuso na cobrança dos valores que compõem o encargo mensal e o saldo devedor do contrato de financiamento habitacional em apreço. 14. Não tendo sido comprovadas as irregularidades apontadas no contrato de mútuo em apreço, tais como reajustes indevidos das prestações e do saldo devedor, não merece prosperar a apelação da parte autora. 15. Não tendo ocorrido pagamento a maior, não há direito à restituição pretendida.” (negritei)

(TRF 1ª Região, Quinta Turma, AC 00229284720094013400, Relator Desembargador Néviton Guedes, e-DJF1 25/11/2014)

Improcede, pois, a alegação de cobrança de valores indevidos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023556-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PROTURBO USINAGEM DE PRECISAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP2114330A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO** em face de decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes a contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre valores pagos pela impetrante aos empregados a título de: (i) terço constitucional de férias, (ii) 15 dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente e (iii) aviso prévio indenizado, ficando a Administração Pública impedida de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo da decadência.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações, no prazo de 10 dias (art. 7º, inciso I, da Lei 12.016/2009), bem como cumpra a Secretaria o disposto no artigo 7º, inciso II da Lei 12.016/2009.

Após, vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Intime-se. Oficie-se.”

Informa a agravante que deixa de recorrer quanto ao afastamento da exigência do crédito tributário relativo à contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado por estar tal discussão inserida na lista de dispensa de contestar e recorrer prevista no artigo 2º, §4º da Portaria PGFN nº 502/2016.

Discorre sobre a previsão constitucional e legal das contribuições previdenciárias e respectiva base de cálculo, afirmando que qualquer valor pago a pessoa física em virtude do contrato de trabalho deve ser tido como sujeito à incidência de contribuições previdenciárias. Defende a incidência das contribuições previdenciárias sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente e terço constitucional de férias que, argumenta, possuem natureza salarial.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrangidas da incidência das contribuições sociais discutidas no feito de origem. Passo, assim, a analisar a natureza de cada verba discutida pela agravante.

(i) Auxílio-doença e auxílio-acidente – Quinze primeiros dias de afastamento

O C. STJ firmou o entendimento no julgamento do REsp nº 1.230.957/RS de que os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de doença ostentam natureza indenizatória. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "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"; (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)

(ii) Adicional de 1/3 de férias

Quanto ao adicional constitucional de férias, revejo posicionamento anteriormente adotado tendo em vista o julgamento pelo C. STJ do REsp nº 1.230.957/RS sob o regime do artigo 543-C do CPC, fixando o entendimento de que não deve incidir contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54323/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024431-24.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.024431-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro(a)
ASSISTENTE	:	UNISUPER UTILIDADES PARA COZINHA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP147925 ANDRE ALMEIDA BLANCO
	:	SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
	:	SP195152 RODRIGO JANUÁRIO CALABRIA
APELADO(A)	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP273904 RODRIGO GOMES DE MENDONÇA PINHEIRO
No. ORIG.	:	00244312420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em mesa de julgamento no dia 06.02.2018.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA LITISCONSORCIAL OU SIMPLES Nº 0018300-29.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018300-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPUGNANTE	:	CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO	:	SP200120 DANIEL ADENSOHN DE SOUZA
IMPUGNADO(A)	:	UNISUPER UTILIDADES PARA COZINHA LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP147925 ANDRE ALMEIDA BLANCO
	:	SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
	:	SP195152 RODRIGO JANUÁRIO CALABRIA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
No. ORIG.	:	00244312420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em mesa de julgamento na sessão do dia 06.02.2018, observando a inclusão do nome dos advogados da Unisuper Utilidades para Cozinha Ltda - EPP, Drs. André Almeida Blanco e Rodrigo Januário Calabria, os quais não constam da autuação.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 22808/2017

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	:	HONEYWELL IND/ AUTOMOTIVA LTDA
ADVOGADO	:	SP131943 ALEXANDRE EDUARDO PANEBIANCO e outro(a)
	:	SP173676 VANESSA NASR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
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 5022049-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

REPRESENTANTE: SELMA APARECIDA GRANAI FELIZARDO DE SOUZA

AGRAVANTE: GILBERTO FELIZARDO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIRENE ALVES NERY - SP299055,

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORA S/A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pelo Espólio de Gilberto Felizardo de Souza contra a decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a tutela de provisória requerida, para suspender a cobrança das prestações de contrato de financiamento, para obstar a inscrição dos nomes dos contratantes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, bem como para impedir quaisquer atos tendentes à execução extrajudicial do imóvel financiado, até julgamento final.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que teria restado evidenciado nos autos o direito do mutuário à quitação da dívida mediante a cobertura securitária contratada para sinistro de morte.

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 haver demonstração da probabilidade de provimento do presente agravo.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região já se posicionaram no sentido de que a Seguradora não pode alegar doença preexistente a fim de negar cobertura securitária, nos casos em que recebeu pagamento de prêmios e concretizou o seguro sem exigir exames prévios. Nesse sentido: STJ, REsp 1074546/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 04/12/2009; STJ, 3ª Turma, REsp 777.974/MG, Rel. Min. Castro Filho, j. 09/05/06, DJ 12/03/07, p. 228; TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0016263-43.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 15/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2011 PÁGINA: 117.

Por sua vez, o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, também se faz presente, na medida em que há possibilidade de que venha a ser iniciado procedimento de execução extrajudicial do contrato, calcado em dívida inexigível.

Ante o exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para conceder a tutela provisória requerida, para suspender a cobrança das prestações de contrato de financiamento, obstar a inscrição dos nomes dos contratantes nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, bem como para impedir quaisquer atos tendentes à execução extrajudicial do imóvel financiado, até julgamento final.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023622-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ARLINDO MIGUEL FRANZOL

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 com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Arlindo Miguel Franzol contra a decisão que, nos autos de execução provisória de sentença, determinou a emenda da inicial para, dentre outras providências, atribuir valor à causa, juntando memória de cálculo, conforme critérios que entender aplicáveis.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, a impossibilidade de juntar memória de cálculo, na medida em que os cálculos dependeriam de extratos em poder da executada, e pugna pela aceitação do valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) atribuído à causa.

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 da probabilidade de provimento do presente agravo.

O valor da causa, nos casos em que o pedido pode ser quantificado pecuniariamente, deve corresponder ao benefício econômico pretendido, nos termos do artigo 291 do Código de Processo Civil.

Também é certo que, a princípio, o valor da causa deve ser avaliado conforme a pretensão deduzida em Juízo, seja ela procedente ou não, uma vez que o conteúdo econômico da demanda vincula-se ao que foi postulado pelo autor. Nesse sentido: STJ, 2ª Seção, CC 99147/RS, Rel.Min. Aldir Passarinho, j. 11/02/2009, DJe 04/03/2009.

Ademais, nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001, compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos. A competência da Vara do Juizado Especial, no foro onde estiver instalada, é de natureza absoluta, nos termos do §3º do aludido artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Note-se que não existe valor da causa "para efeitos fiscais", como afirma o agravante. O valor dado à causa, nos termos do artigo 291 do Código de Processo Civil, deverá ser sempre certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. Corresponde, assim, ao real proveito econômico pretendido pela parte, devendo ser fixado dentro dos parâmetros estabelecidos pelo artigo 292 do diploma processual civil.

Nesse sentido já decidiram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZAÇÃO DADA PELO ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NESTA CORTE. SINDICATO. AJG. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS NÃO HÁBEIS A DEMONSTRAR A NECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DO REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. DETERMINAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ.

- Tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante no STJ, pode o relator decidi-lo, sem submetê-lo ao colegiado.

- Na linha da jurisprudência da Corte Especial, as pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da justiça gratuita, devem comprovar o estado de miserabilidade, não bastando simples declaração de pobreza.

- O Tribunal de origem pronunciou-se no sentido de que os documentos carreados aos autos não eram hábeis a demonstrar a necessidade do amparo gratuito de justiça, inviável, portanto, o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, ante o óbice do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- O magistrado pode determinar ex officio a emenda à inicial para que o valor atribuído à causa reflita o real conteúdo econômico da demanda. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1227972/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 06/09/2011)

AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA TR NA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS FUNDIÁRIOS PELO INPC OU IPCA. VALOR DA CAUSA. NECESSIDADE DE CORRESPONDÊNCIA COM PROVEITO ECONÔMICO ALMEJADO. ART. 258 E 259, AMBOS DO CPC. AFERIÇÃO DA COMPETÊNCIA. LEI 10.259/01. FACULTADA EMENDA À INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O art. 258 do CPC é claro ao especificar que: "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato", e, ainda, o artigo 259 determina que "o valor da causa constará sempre da petição inicial", bem como estipula as formas de cálculo para os diversos tipos de ações.

2. Por sua vez, a Lei 10.259/01, em seu artigo 3º, estabelece que compete ao Juizado Especial Federal Cível julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos e no § 3º do mesmo artigo determina que "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial a sua competência é absoluta".

3. Se a parte não tiver atribuído valor adequado à causa, nos moldes dos regramentos supracitados, incumbe ao juízo, nos termos do art. 284 do CPC, facultar ao autor a emenda à inicial, a fim de que este indique nova quantia compatível com o proveito financeiro almejado em função da causa, para aí sim, concluindo pela adequação dos critérios utilizados para indicação do novo valor; verificar se a competência é do Juízo comum, ou do Juizado Especial, à luz das disposições do art. 3º, §3º, da Lei 10.259/01.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0017022-61.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2014)

Assim, a ausência de um dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo ativo já é suficiente para seu indeferimento, sendo desnecessária, neste momento, a análise do perigo de dano.

Ante o 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.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022722-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP2313550A

AGRAVADO: FABIANA BARRANCO LANFRANCHI

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SECÃO DE SÃO PAULO contra a decisão que determinou o recolhimento de custas, por entender não se enquadrar a requerente na isenção prevista na Lei 9.289/96.

Sustenta a agravante, em síntese, que é entidade sui generis, apresentando caráter eminentemente público, razão pela qual a isenção de custas vem sendo reconhecida pela jurisprudência.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Nos termos do art. 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 houve demonstração dos mencionados requisitos.

Com relação ao risco de dano irreparável ou de difícil reparação, verifica-se que, se não recolhidas as custas, o processo pode ser extinto sem resolução do mérito pelo juiz de primeira instância.

Com relação à probabilidade do direito, nota-se que a jurisprudência do STJ já firmou entendimento no sentido de que a Ordem dos Advogados do Brasil goza da isenção prevista no art. 4º da Lei 9.289/1996. Nesse sentido:

I - PROCESSUAL - RECURSO ESPECIAL RETIDO - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - DECISÃO QUE OBRIGA AO PAGAMENTO DE CUSTAS - POSSIBILIDADE DE EXTINGUIR O PROCESSO (CPC, ART. 257) - NÃO INCIDÊNCIA DO CPC, ART. 542. II - CUSTAS JUDICIAIS - LEI 9.289/96 (ART. 4º) - ISENÇÃO ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL.

I - Não deve permanecer retido o recurso interposto contra decisão que, negando a incidência de isenção, determina o pagamento imediato de custas judiciais. É que tal decisão tende a produzir a extinção do processo, pelo cancelamento da distribuição (CPC 257).

II - A Ordem dos Advogados do Brasil goza da isenção prevista no Art. 4º, § 1º da Lei 9.289/96. (REsp 212.020/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 27/09/1999, p. 57).

Nesse mesmo sentido, ainda, as seguintes decisões monocráticas: REsp 1608736/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 01/08/2016, e REsp 1160958/MS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 27/11/2009.

Diante do exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54327/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021562-88.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.021562-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PANCROM IND/ GRAFICA LTDA e filia(l)(is)
	:	PANCROM IND/ GRAFICA LTDA filial
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00215628820144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

O recurso de apelação interposto pela impetrante foi julgado monocraticamente em decisão de fls. 320/328 que deu parcial provimento ao apelo para afastar a contribuição previdenciária e a terceiros sobre as verbas pagas a título de abono assiduidade, assegurando o direito à compensação administrativa dos créditos comprovadamente recolhidos a este título, observada a prescrição quinquenal e o trânsito em julgado, com débitos de natureza previdenciária.

A impetrante opôs embargos de declaração, apontando omissão no julgado quanto à não incidência das contribuições sobre as faltas justificadas. A União, por sua vez, interpôs agravo com fundamento o artigo 557, do CPC, aduzindo a legalidade e constitucionalidade da contribuição previdenciária sobre o abono assiduidade.

Recebidos os embargos como agravo, os recursos foram desprovidos em sessão de julgamento de 13.06.2017, em face do que se insurgem as partes por meio de embargos declaratórios.

Considerando o desatendimento à determinação do artigo 1.024, §3º, do NCPC de prévia intimação do impetrante para complementação de suas razões, suscito **questão de ordem** a fim de que seja anulado o julgamento dos agravos, realizado na sessão de 13 de junho de 2017, intimando-se a impetrante a fim de ajustar suas razões às exigências do artigo 1.021, §1º, do CPC/15.

É o que proponho.

WILSON ZAUHY

Relator

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009074-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CECILIA MARIA DIAS CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA CECILIA CAMARGO DE SIQUEIRA FERREIRA MONTE - SP128132
AGRAVADO: CARLOS EDUARDO DIAS CAMARGO
CURADOR: CASSIA MARIA GALVAO DIX CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO PAULETTO - SP123123,

DESPACHO

ID 907556. Não se infirmo as razões deduzidas a motivação da decisão ora atacada, mantenho a decisão ID 813503 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.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000551-11.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CELIA REGINA CAMARGO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ ANGELO PIPOLO - SP72814
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte agravante, nos termos do artigo 998, caput, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016377-43.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: ANA LUCIA COUTINHO DE ARAUJO
Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE APARECIDA ZACARIAS INOCENCIO - SP283720, CLAUDINEI JOSE MARCHIOLI - SP129198
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*não restou atendida de plano a probabilidade de direito da parte autora, posto que a causa petendi exige dilação probatória a fim de se verificar o preenchimento dos requisitos para a manutenção da pensão da autora concedida nos termos do parágrafo único, artigo 5º da Lei nº 3.373/58. Ao ver deste juízo é necessária a realização de perícia para confirmação do atual estado mental da parte autora*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da pretensão da tutela recursal.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020359-65.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: NAIR APARECIDA MANTUAN GUINDO, ROGER WILTON MANTUAN GUINDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIS BUELONI FERREIRA - SP128006, EVALDO INDIG ALVES - SP203896

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIS BUELONI FERREIRA - SP128006, EVALDO INDIG ALVES - SP203896

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

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 antecipação da tutela recursal, vez que não foi demonstrado e comprovado pela parte agravante o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003881-79.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CELINA RODRIGUES DE GODOY BATISTA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANNA CHIABRANDO CASTRO - SP2473050A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*afigura-se vedada a concessão de antecipação de tutela nos casos em que o acolhimento do pedido, sem a oitiva da parte adversa, implique o levantamento de valores. No mesmo sentido, é vedada a concessão de tutela quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (art. 300, 3º, CPC). Precedente: AI 00033550820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2014*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da pretensão da tutela recursal.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006697-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: PIZA DE MELLO E PRIMERANO NETTO ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO - SP84243, DOMINGOS PRIMERANO NETTO - SP78931

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*O pedido de fls. 752/757 deve ser indeferido, na medida em que a questão já fora abordada neste processo (fl. 577), cuja decisão fora publicada, e cujo prazo para manifestação expirou-se (fl. 720). Somente em novembro de 2016, o postulante reitera a reserva de crédito. Finalmente, já houve reserva de honorários advocatícios, no bojo desta ação, o que inviabiliza, neste procedimento, outra retenção de verba honorária. Sendo assim, compete aos causídicos pleitearem seus direitos no juízo universal do inventário, ou por meio de ação apropriada*", à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da pretensão da tutela recursal.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANGELICA ANITA DE AGUIAR BONGIORNO, JOSE APARECIDO BONGIORNO JUNIOR, FABIO LUIS BONGIORNO, RENATA ANGELICA BONGIORNO SPANO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARCOS ARMELLINI - SP133060

D E C I S Ã O

Neste juízo sumário de cognição, de maior plausibilidade se me deparando a motivação da decisão recorrida ao aduzir que “*Diante da manifestação da Contadoria Judicial (fl. 392), de que está impossibilitada de efetuar novos cálculos, dada a ausência de documentação que os possibilitem, nada mais resta senão HOMOLOGAR os cálculos efetuados anteriormente pela Contadoria nestes autos (fls. 182/188), mesmo porque não expressamente impugnados pela parte adversa*”, e de melhor e mais aprofundado exame carecendo o que em refutação alega a parte agravante, à falta do requisito de probabilidade de provimento do recurso, INDEFIRO o pedido de antecipação da pretensão da tutela recursal.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC/2015.

Publique-se. Intime-se.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021626-72.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: RONALDO DE JESUS MENDES DOS SANTOS, VANESSA DE SOUZA RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE JOSE DE LIRA - SP2641340A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE JOSE DE LIRA - SP2641340A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Dado aos agravantes a oportunidade de promoverem o recolhimento das custas (id. 1353934), de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, verifica-se o não atendimento da determinação judicial. Diante do exposto, julgo deserto o presente agravo de instrumento, nos termos do art. 1007, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012598-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGIL SERVICOS ESPECIAIS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE PUPPIM MACEDO - DF12004, ALEXANDRE SPEZIA - DF20555

AGRAVADO: PROGRESSO CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA - EPP, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO MASSAHIRO ROSA SATO - SP245819

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Ágil Serviços Especiais LTDA** contra r. decisão proferida nos autos eletrônicos de mandado de segurança nº 5010161-02.2017.4.03.6100.

De acordo com informação trazida pela parte agravada, e confirmada no sistema de Processo Judicial Eletrônico da Primeira Instância, o MM. Magistrado de primeira instância proferiu sentença na demanda originária (ID 1870659), julgando improcedente a pretensão do impetrante.

O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu medida em liminar de mandado de segurança, razão pela qual **o julgo 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, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021956-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: YSMILA FEITOSA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO NUNES - SP192312

AGRAVADO: OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS DE LUZ, ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE SERGIO RUIZ CASAS - SP298411

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM ADIB DIB JUNIOR - SP124640

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021956-69.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: YSMILA FEITOSA DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RONALDO NUNES - SP192312

AGRAVADO: OBRAS SOCIAIS E EDUCACIONAIS DE LUZ, ORGANIZACAO DE SAUDE COM EXCELENCIA E CIDADANIA - OSEC

Advogado do(a) AGRAVADO: WILLIAM ADIB DIB JUNIOR - SP124640

DESPACHO

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Por se tratar de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em processo de mandado de segurança, oportunamente abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpra-se.

São Paulo, 4 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023753-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SANCHES BLANES S/A INDUSTRIA DE MAQUINAS E FERRAMENTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO SAMORA JUNIOR - SP213519

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANCHES BLANES S/A INDUSTRIA DE MAQUINAS E FERRAMENTAS em face da decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF SERVIÇO DO ANEXO FISCAL DA COMARCA DE RIBEIRÃO PIRES/SP.

Ocorre que o presente recurso é intempestivo.

Inicialmente, cumpre destacar que por se tratar-se de decisão proferida por juiz estadual, investido na competência federal delegada, o recurso deveria ser direcionado ao Tribunal Regional Federal, nos termos do artigo 109, § 4º, da Constituição Federal.

Verifica-se que o agravo de instrumento foi interposto no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no dia 08.06.2017, e distribuído perante a 5ª Câmara de Direito Público que, por decisão monocrática proferida pela i. Relatora Maria Lauta Tavares, não conheceu do recurso, determinando a remessa dos autos a esta E. Corte, tendo sido protocolado neste Tribunal somente no dia 06.12.2017.

Cumpre consignar que o sistema integrado da Terceira Região inclui apenas os protocolos das subseções da Justiça Federal de primeira instância das seções judiciárias de São Paulo e do Mato Grosso do Sul, as quais estão autorizadas a receber petições dirigidas ao TRF-3ª Região, nos termos do art. 2º do Provimento nº 308, de 17/12/09, do CJF da 3ª Região.

'Protocolo Integrado', com o número de protocolo, data e horário de recebimento, inserindo-a no sistema processual de consulta e atualização de fases e, após, remetê-la à área de Comunicações em envelope contendo a expressão 'Protocolo Integrado' até o dia útil seguinte ao seu recebimento."

Assim, para efeito de contagem dos prazos, prevê o art. 7º: "Para fins de contagem de prazo, deve ser considerada a data de protocolo aposta junto à chancela 'Protocolo Integrado'".

O fato de o recurso ter sido tempestivamente protocolado no Tribunal de Justiça de São Paulo, pelo sistema e-Saj, não obsta a intempestividade aqui reconhecida, por caracterizar-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento em Juízo *ad quem* incompetente, no caso o Tribunal de Justiça, o que inviabiliza a suspensão ou a interrupção do prazo para a sua propositura.

Nesse sentido é a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO ENTRE JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A interlocutória recorrida foi proferida em 09/05/2011 e o mandado de penhora foi cumprido em 01/03/2012, todavia, o agravo de instrumento foi inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo na data de 12/03/2012, sendo a petição devolvida à comarca de origem e disponibilizada ao interessado nos termos do Comunicado CG nº 374/2011 da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo.

2. Posteriormente a parte agravante encaminhou sua minuta de agravo ao Juízo Federal de Jales/SP em 04/05/2012 (protocolo integrado), quando já decorrido o prazo recursal, sendo finalmente os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

3. Desta forma o agravo é intempestivo (artigo 522 do Código de Processo Civil), já que o artigo 524, caput, do mesmo diploma determina que o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente, onde será realizada a aferição da tempestividade.

4. O agravo foi protocolizado equivocadamente na Justiça Estadual de São Paulo, a qual não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento nº 308 de 17/12/2009 com as alterações do Provimento nº 309 de 11/02/2010, ambos do Conselho de Justiça deste Tribunal Regional Federal), não havendo suspensão ou interrupção do prazo recursal por conta da errônea no endereçamento.

5. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0014551-43.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 06/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2012)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0019983-77.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO DO RECURSO NO TRIBUNAL. MANTIDA A DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Acórdãos colacionados pela parte agravante não guardam similitude com a fundamentação da decisão agravada, pois não se discute a impossibilidade em se admitir recursos apresentados no sistema de "protocolo integrado", mas na inexistência de "protocolo integrado" entre a Justiça Estadual Paulista e este Tribunal Regional Federal.

- À parte abre-se a faculdade da utilização dos protocolos das Subseções da Justiça Federal, localizadas no interior do Estado, que poderão receber petições dirigidas a esta C. Corte.

- Não se utilizando desta faculdade, nem de outro meio legalmente permitido, como a postagem no correio e o fac-símile, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que é apresentada a petição recursal no protocolo desta E. Corte.

- Interposto agravo de instrumento em protocolo não integrado e sendo recebido por este E. Tribunal após o prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão agravada, é de ser reconhecida a sua intempestividade.

- Agravo legal improvido."

(AgLg em AI n° 2008.03.00.038747-0, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/07/09, v.u., D.E. de 27/08/09)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO NO JUÍZO ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO.

- O recurso protocolado perante o Juízo Estadual de origem não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul. Precedentes desta Corte.

- Agravo regimental desprovido."

(AgLg em AI n° 2008.03.00.020557-3, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 01/09/08, v.u., D.E. de 17/09/09)

Confira-se a respeito a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. 1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial. 2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência. 4. Recurso especial desprovido." (RESP 1099544, Proc. n° 200802432144, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 07.05.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

As alegações de que o recurso foi protocolizado dentro do prazo, porém em secretaria de juízo diverso, não afastam a intempestividade, na medida em que a mesma é verificada pelo ingresso da petição no protocolo deste Tribunal. Precedentes.

Agravo improvido."

(AgRg no AgRg no REsp n° 830.524/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidinei Beneti, julgado em 18/09/08, v.u., DJe 15/10/08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ERRONEAMENTE INTERPOSTO VIA FAX NO STF DENTRO DO PRAZO LEGAL. IRRELEVÂNCIA. PETIÇÃO ORIGINAL PROTOCOLIZADA FORA DO PRAZO NO STJ. INTEMPESTIVIDADE DO REGIMENTAL.

1. A aferição da tempestividade do recurso dá-se invariavelmente com base na data de entrada da petição no Protocolo do Superior Tribunal de Justiça. Em atenção ao princípio da segurança jurídica, não se pode considerar tempestivo o recurso protocolizado - ainda que por engano e dentro do prazo - em Tribunal diverso daquele ao qual se dirigia.

2. Na hipótese dos autos, a petição do Agravo Regimental, interposto via fax, foi apresentada em 8.9.2009 (último dia do prazo recursal) no STF e recebida na Seção de Protocolo de Petições deste Tribunal em 21.9.2009. A petição original correspondente foi protocolizada no STJ em 9.9.2009; após, portanto, o decurso do prazo estabelecido no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e no art. 258 do RI/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(AgRg no Ag n° 1.164.073/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20/10/09, v.u., DJe 13/11/09)

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.

Com efeito, o recurso mostra-se manifestamente **intempestivo**, a teor do que dispõe o artigo 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, bem como, descumpridas as determinações contidas nos artigos 1.016, *caput* e 1.017, § 2º, inciso I, do referido diploma legal.

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL DE JUSTIÇA INCOMPETENTE PARA O JULGAMENTO DO RECURSO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição. De outra parte, nos termos do art. 524, caput, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.

- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

- Protocolado o agravo no Tribunal de Justiça e equivocadamente dirigido àquela Corte Estadual, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

- O Agravante apenas reitera as alegações suscitadas nas razões de apelação, não apresentando argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0001655-65.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012)

Diante do exposto, não conheço do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001740-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ERCILIA SANTANA MOTA - RJ74598
AGRAVADO: ENCAPE COMERCIO DE ARTIGOS DE PAPELARIA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP69115

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP.

A agravante instada a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recursal, diante das decisões supervenientes, alegou que não há interesse no prosseguimento do julgamento do presente agravo de instrumento (ID 1515298).

Recebo a manifestação constante do Documento ID 1515298 como pedido de **desistência** do presente recurso, independentemente da concordância da agravada (art. 998 do novo Código de Processo Civil).

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado, dando-se baixa na distribuição.

Publique. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002794-25.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: L SILVA TRANSPORTE E TURISMO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CASSIO EDUARDO BORGES SILVEIRA - SP321374, MARCUS VINICIUS COSTA PINTO - SP286252

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por L Silva Transporte e Turismo Ltda. em face de decisão que a incluiu no polo passivo de execução fiscal, como sucessora do estabelecimento comercial de San Silva Locadora de Veículos, Transporte e Turismo Ltda.

Sustenta que não adquiriu o fundo de comércio da sociedade contribuinte. Argumenta que apresenta quadro diretivo distinto, limitando-se a ocupar sede anterior da pessoa jurídica.

O agravo tramitou sem a análise da antecipação de tutela recursal.

A União apresentou resposta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a não conhecer de recurso inadmissível (artigo 932, III).

Diante do indeferimento do pedido de justiça gratuita, L Silva Transporte e Turismo Ltda. recebeu intimação para promover o preparo do agravo de instrumento (artigo 99, §7º); o prazo, porém, de cinco dias escoou sem o cumprimento do ônus processual, o que justifica a decretação de deserção.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 932, III, 1.007 e 1.019, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo de instrumento.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa nos autos.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002240-56.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: JOCLE INDUSTRIA E COMERCIO DE LUBRIFICANTES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: FAGNER APARECIDO NOGUEIRA - SP307574

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOCLE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LUBRIFICANTES EIRELI em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018657-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RUBENS LUNGOV, JOAO GILBERTO BELLA TALA ROSSI, MARCELO STEFANI JUNIOR, JOAO BATISTA RODRIGUES SIQUEIRA, JOSE DOS SANTOS DO NASCIMENTO, OLYMPIO FELIX DE ARAUJO CINTRA NETTO

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO PEREIRA DA SILVA - SP69492, OSVALDO LUIS ZAGO - SP101030

D E C I S Ã O

Vistos.

À vista da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, que determinou a suspensão dos processos relativos ao Tema nº 961, do Recurso Especial nº 1.358.837, afetado ao rito do art. 1.036, do CPC/2015 (recursos repetitivos), determino a suspensão do curso do processo até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Intimem-se as partes.

Anote-se no sistema eletrônico de acompanhamento processual.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003330-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A

AGRAVADO: ANDRE DIAS IRIGON, ANA FLAVIA ALVES TEIXEIRA IRIGON

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PEDROSA CASTRO - DF33427, FABIANO RODRIGUES COSTA - GO21529

Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PEDROSA CASTRO - DF33427, FABIANO RODRIGUES COSTA - GO21529

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP.

Em consulta ao andamento processual no sítio do processo judicial eletrônico da Justiça Federal de 1ª Instância verifica-se que já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002062-10.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP8679500A
AGRAVADO: AMAURI CESAR MARTINEZ

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra a r. decisão proferida nos autos de execução fiscal n.º **0057187-68.2013.4.03.618**

No curso do procedimento recursal, a parte agravante informa a desistência do presente agravo de instrumento (ID 1437146).

Ante o exposto, **homologo** a desistência do presente recurso, nos termos do artigo 998 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, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024468-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMERCIAL DE ALIMENTOS CARREFOUR LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP1957450A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP156680, FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP3739570A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Fica o agravante intimado da Decisão ID 1526589.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000287-15.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: CHARLES ROGERIO NOVAIS

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA ORTIZ DE ABREU - SP2635200A, RAFAELA AMBIEL CARIA - SP3637810A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas do Despacho ID 1529855.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024103-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas da Decisão ID 1529034.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021510-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CESP COMPANHIA ENERGETICA DE SAO PAULO
Advogados do(a) AGRAVADO: JULIANA ANDRESSA DE MACEDO - SP229773, ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON - SP139512, LUIS ALBERTO RODRIGUES - SP149617

ATO ORDINATÓRIO

Ficam as partes intimadas da Decisão ID 1531001.

São Paulo, 19 de dezembro de 2017.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54326/2017

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-70.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.001345-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CIBELE DE CASSIA DALLA POLA MARQUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP084280 DARCI MARQUES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00013457020094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Chamo o feito à ordem, determinando sua retirada de pauta.

Diante do reconhecimento de prevenção à f. 94, redistribuam-se ao e. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO.

Publique-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000122-49.2013.4.03.6107/SP

	2013.61.07.000122-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
APELADO(A)	:	C R P
ADVOGADO	:	SP167217 MARCELO ANTONIO FEITOZA PAGAN
No. ORIG.	:	00001224920134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

F. 110. Anote-se a prioridade no julgamento deste feito, certificando-se o cumprimento.

F. 112. Indefiro o pedido de revogação do segredo de justiça desta demanda, em razão da existência de documentos sigilosos juntados aos autos.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2017.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038699-60.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.038699-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	:	ALLIANZ SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	SP121645 IARA REGINA WANDEVELD CUNHA
APELANTE	:	MRS LOGISTICA S/A
ADVOGADO	:	SP214044 LUCIANO GIONGO BRESCIANI
APELADO(A)	:	MAYCON JAILSON CAMARA DA SILVA incapaz e outros(as)
	:	MAYRON LUCAS CAMARA DA SILVA incapaz
	:	MAURO GERSON CAMARA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP228662 ROMILSON FONSECA MOURA
REPRESENTANTE	:	JAIRO CUSTODIO DA SILVA
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Cruzeiro SP
ADVOGADO	:	SP096291 CARLOS JOSE MACHADO GONCALVES
No. ORIG.	:	00035943520068260156 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de indenização por ato ilícito - danos morais e materiais c.c. pedido de alimentos - julgada extinta, em relação à

prefeitura de Cruzeiro (artigo 267, inc. VI, do CPC); parcialmente procedente em relação a requerida MRS Logística S/A; e procedente a lide secundária para condenar a denunciada (Allianz Seguros S/A).

Houve interposição de apelações, remetidas ao Tribunal de Justiça de São Paulo, que determinou a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Determinada a manifestação da União e do DNIT, ambos informaram que não tem interesse da lide.

É o Relatório. DECIDO:

Na hipótese dos autos, inexistente a *vis attractiva* para o processamento do feito perante a Justiça Federal, a União como Poder Concedente e na qualidade de sucessora da RFFSA não pode ser responsabilizada pelas atividades decorrentes da exploração do transporte ferroviário realizado pela MRS Logística S/A.

Ante o exposto, suscito conflito negativo de competência, perante o E. Superior Tribunal de Justiça, com fundamento no artigo 105, inciso I, alínea 'd', da Constituição Federal.

Às medidas cabíveis. Com as homenagens de estilo.

São Paulo, 30 de outubro de 2017.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024059-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: NEVE INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THOMAS BENES FELSBURG - SP1938300A, ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP2030140A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEVE INDÚSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava a liberação das mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 17/1389495-7.

Alega a agravante, em síntese, que já foi reconhecido pelo STF que a prática de retenção de mercadoria visando a compelir o contribuinte a recolher o tributo supostamente devido não tem fundamento jurídico, configurando-se em ato coercitivo. Sustenta, ademais, que a retenção de mercadorias configura ofensa ao livre exercício do seu objeto social. Por fim, sustenta a impossibilidade de exigência de garantia como requisito para a liberação da carga retida em decorrência de reclassificação fiscal. Requer seja concedida a tutela de urgência a fim de que se determine a imediata liberação das mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 17/1389495-7.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, 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 se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão da antecipação de tutela.

É firme o entendimento jurisprudencial no sentido da inadmissibilidade da utilização de meios coercitivos indiretos para a satisfação de crédito de natureza fiscal, sendo legítima a retenção de mercadoria tão-somente em casos de fortes indícios de infração aduaneira sujeita à pena de perdimento.

Frente aos inúmeros julgados, inclusive foi editada a Súmula 323, do STF, com a seguinte redação:

"É inadmissível a apreensão de mercadoria como meio coercitivo para pagamento de tributos."

Nesse sentido, transcrevo também decisões do E. STJ.

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA - ILEGITIMIDADE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323 DO STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323 do STF.

2. Recurso especial provido.

(RESP 201201432960, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/08/2013 ..DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323 /STF.

1. A retenção de mercadorias como meio coercitivo para o pagamento de tributos é providência ilegal, rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos das Súmulas 70, 323 e 547/STF.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1259736 / PR, Ministro Herman Benjamin, j. 27/09/2011, DJe 03/10/2011).

"REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - CONHECIMENTO - PAGAMENTO DE MULTA COMO CONDIÇÃO DE LIBERAÇÃO DE VEÍCULO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 323 DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - APLICAÇÃO - IMPROVIMENTO DO RECURSO E DA REMESSA OFICIAL.

1.O recurso merece conhecimento por se tratar de reivindicação de reconhecimento de direito líquido e certo para o qual não se exige dilação probatória.

2. Insurge-se o impetrante contra a imposição da multa como condição de liberação do veículo, nos termos do que estabelece o art. 75, § 1º, da Lei nº 10.883/03. Contudo, tal entendimento não prevalece, considerando-se o disposto na Súmula nº 323 do Supremo Tribunal Federal, ao editar que não se admite a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos.

3. Afigura-se ilegal o ato de reter bens como condição de pagamento de tributos. Àquele que os teve apreendidos, há de ser assegurado o direito ao devido processo legal, consoante preconiza o art. 5º, LIV, da Constituição Federal. A retenção de veículos ou mercadorias não se apresenta como meio juridicamente legal e hábil a compelir-se ao pagamento da multa imposta.

4. Improvimento do recurso e da remessa oficial.."

(TRF, 3ª Região, Quinta Turma, AMS 278882, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2012).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - LIBERAÇÃO DE MERCADORIA SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO - FRAUDE NÃO COMPROVADA - PENA DE PERDIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - MULTA DO ART. 633 DO DECRETO N. 4.543/2002 - SÚMULA 323/STF - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - INOVAÇÃO NAS RAZÕES RECURSAIS - IMPOSSIBILIDADE.

1. Só se justifica a retenção das mercadorias em infrações cominadas com a pena de perdimento de bens.

2. O subfaturamento de mercadorias importadas sem comprovação de fraude não enseja pena de perdimento de bens, mas sim a multa do art. 633 do Decreto n. 4543/2002 - Regulamento Aduaneiro.

3. É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos. Incidência da Súmula 323/STF.

4. A apresentação de novos fundamentos para viabilizar o conhecimento do recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200900190602, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/09/2009 ..DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323/STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323/STF. Precedentes: Resp 700.371/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 16/08/2007; Resp 789.781/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 1/3/2007; AgRg no REsp 861.639/MA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma DJ 8/3/2007.

2. Em se tratando de imposto recolhido a menor, o Fisco deverá cobrar a diferença com os devidos acréscimos, mediante lavratura de auto de infração e conseqüente lançamento.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1.214.373/RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, v.u., DJE 13/05/2010)

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. DIVERGÊNCIA QUANTO À CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ILEGALIDADE DE RETENÇÃO DA MERCADORIA. SÚMULA 323 DO STF.

Não subsiste a negativa de liberação das mercadorias apreendidas em face de eventual débito de multa e diferença nos tributos, decorrentes da divergência quanto à classificação das mercadorias, uma vez que a União tem meios próprios para obter a satisfação da dívida. Súmula 323 do STF. (fl. 264, e-STJ)

(...)

Dessa forma, a Corte local, ao decidir a lide, está em consonância com jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido da inviabilidade da exigência de garantia para a liberação de mercadoria importada, retida em função da reclassificação tarifária e conseqüente cobrança de multa e diferença de tributo.

(...)"

(REsp 1.470.702/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Decisão publicada em 18/09/2014; destacou-se)

E ainda desta E. Turma julgadora, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA . ADUANEIRO. DIVERGENCIA NO PREÇO DE MERCADORIA IMPORTADA POR OCASIÃO DO DESEMBARAÇO. APREENSÃO PARA COERSÃO AO PAGAMENTO DA DIFERENÇA EXACIONAL E MULTA. DESCABIMENTO. SÚMULA 323 DO STF. LIBERAÇÃO DOS BENS.

I. A ação originária objetiva a liberação de mercadorias importadas, apreendidas pela autoridade por ocasião da fiscalização aduaneira em virtude de divergência no preço da mercadoria, consubstanciada em a importação ter se realizado na condição de venda "CIP" ou "ex-works".

II. Inexistindo qualquer indício de fraude, afigura-se ilegítima a apreensão de mercadoria para fins de coerção ao pagamento dos tributos, inclusive para recolhimento da diferença devida em razão de eventual correção/reclassificação. Súmula 323 do STF e Precedentes do STJ.

III. Determinada a liberação das mercadorias apreendidas independentemente da prestação de garantia (depósito, pagamento ou fiança), sem prejuízo do prosseguimento do procedimento fiscal para o recolhimento dos tributos devidos.

IV. Apelação e remessa oficial improvidas."

(Apelação/Reexame Necessário nº. 0008610-19.2001.4.03.6105/SP, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, j. em 19.12.2013, D.E. 15.01.2014)

Na hipótese, postula a recorrente a imediata liberação e desembaraço aduaneiro de mil duzentos e trinta fardos de gaze importados, objeto das Declaração de Importação nº 17/1389495-7.

Narra a agravante que, quando do desembaraço aduaneiro, os produtos foram retidos pela autoridade aduaneira sob alegação de erro na atribuição da classificação fiscal das mercadorias, o que teria implicado na adoção de alíquota do imposto de importação. Esclarece, ainda, que requereu a lavratura do correspondente auto de infração, com a consequente liberação da carga para dar continuidade ao despacho aduaneiro. Após, foi notificada da lavratura do Auto de Infração nº 10831.721950/2017-07, no qual foi exigido o pagamento da diferença do imposto de importação relativo à reclassificação fiscal indicada. Alega a recorrente que, mesmo após apresentar impugnação, a autoridade coatora não promoveu a liberação das mercadorias importadas.

Independente disso, fato é que a divergência na classificação fiscal, com suspeita de subfaturamento, não enseja a pena de perdimento. Com efeito, na ocorrência de falsificação ou adulteração de documento necessário à importação haverá a incidência da pena, ao passo que na hipótese de falsidade meramente ideológica (declaração falsa de valor, natureza ou quantidade da mercadoria importada), é possível a aplicação de multa somente.

Nesse sentido é a redação dos artigos 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e 689, inciso VI, §3º-A, do Decreto nº 6.759/09, *in verbis*:

Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado;

(...)

"Art. 689. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-Lei n o 37, de 1966, art. 105; e Decreto-Lei n o 1.455, de 1976, art. 23, caput e § 1º, este com a redação dada pela Lei n o 10.637, de 2002, art. 59):

(...)

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembaraço tiver sido falsificado ou adulterado;

(...)

§ 3º-A. O disposto no inciso VI do caput inclui os casos de falsidade material ou ideológica"

Esse também tem sido o entendimento jurisprudencial atual:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - LIBERAÇÃO DE MERCADORIA SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO - FRAUDE NÃO COMPROVADA - PENA DE PERDIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - MULTA DO ART. 633 DO DECRETO N. 4.543/2002 - SÚMULA 323/STF - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - INOVAÇÃO NAS RAZÕES RECURSAIS - IMPOSSIBILIDADE.

1. Só se justifica a retenção das mercadorias em infrações cominadas com a pena de perdimento de bens.

2. O subfaturamento de mercadorias importadas sem comprovação de fraude não enseja pena de perdimento de bens, mas sim a multa do art. 633 do Decreto n. 4543/2002 - Regulamento Aduaneiro.

3. É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos. Incidência da Súmula 323/STF.

4. A apresentação de novos fundamentos para viabilizar o conhecimento do recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1121145 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2009/0019060-2 - Ministro HUMBERTO MARTINS - T2 - SEGUNDA TURMA - DJ 15/09/2009- DJe 25/09/2009)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. APREENSÃO DE MERCADORIAS. SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DE PENA DE MULTA, NOS TERMOS DO ART. 108 DO DECRETO LEI 37/66. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. I - Na espécie dos autos, discute-se a possibilidade de aplicação da pena de perdimento de bens, quando reconhecida a existência de declaração falsa de importação em relação ao valor de parte dos bens importados, ou seja, quando verificada a ocorrência de subfaturamento. II - **"A pena de perdimento prevista no art. 105, VI, do Decreto-Lei n. 37/66 se aplica aos casos de falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembaraço da mercadoria, enquanto a multa prevista no parágrafo único do art. 108 do referido diploma legal destina-se a punir declaração falsa de valor, natureza ou quantidade da mercadoria importada"**. (REsp 1217708/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 08/02/2011). III - **No caso, portanto, a conduta da autora/recorrente está tipificada no artigo no art. 108, parágrafo único, do Decreto Lei 37/66 - falsidade ideológica relativa ao valor declarado (subfaturamento) -, o que afasta a aplicação da pena de perdimento de bens, prevista no art. 105, VI, do Decreto Lei 37/66, em razão do princípio da especialidade e, também, da aplicação do princípio da proporcionalidade, mormente, na espécie, em que apenas parte das mercadorias foi considerada subfaturada e a pena de perdimento abrangeu todos os bens importados.** IV - Apelação provida para, reformando a sentença recorrida, julgar procedente o pedido inicial.

(AC 200834000006501, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:13/05/2011 PAGINA:560.)

"ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. DESPACHO ADUANEIRO. INTERRUÇÃO. EXIGÊNCIA DA AUTORIDADE ADUANEIRA. SUBFATURAMENTO DE PREÇO NA DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE MOTIVO PARA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO. INDÍCIOS DA EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO FALSA NA DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE A FISCALIZAÇÃO REQUERER INFORMAÇÕES E DOCUMENTOS ADICIONAIS. 1. Caso em que o TRF da 4ª Região entendeu que a suspeita de subfaturamento do preço da mercadoria importada, que decorreu da "diferença significativa entre o preço declarado e os valores médios relativos a operações similares", não é causa que justifique a interrupção do procedimento de despacho aduaneiro nem fato que autorize a pena de perdimento, sendo ilegal a exigência de que importador apresente a declaração de exportação, reconhecida por notário na China e traduzida para o português, ante a inexistência de fato que pudesse colocar em dúvida a higidez das declarações de exportação então apresentadas na Declaração de Importação. Assim, considerou que não seria razoável submeter a importação das mercadorias ao procedimento especial de controle aduaneiro, mantendo a impetrante como fiel depositária das mercadorias para a eventualidade de verificar alguma espécie de fraude que implicasse na pena de perdimento. 2. Não viola o art. 535 do Código de Processo Civil o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 3. À luz do entendimento jurisprudencial do STJ, eventual preço subfaturado na Declaração de Importação não se confunde com falsificação ou adulteração de documento, não permitindo, assim, a aplicação da pena de perdimento, que é restrita às hipóteses do art. 105 Decreto-Lei n. 37/1966. Nesse sentido: AgRg no REsp 1341312/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/3/2013; REsp 1242532/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2/8/2012. 4. Quanto à possibilidade de a autoridade aduaneira exigir "cópia das declarações de exportação das mercadorias desta DI, processadas pela alfândega da República Popular da China, reconhecidas por notário público daquele País, consularizadas e traduzidas para o português por meio de tradutor público juramentado", considerando o argumento recursal de que a questão extrapola o âmbito do subfaturamento porque, em tese, pode haver documentos falsificados na Declaração de Importação do impetrante, mostra-se relevante decidir a respeito, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade. 5. Via de regra, o documento emitido pelo exportador estrangeiro que dá notícia sobre os elementos da transação comercial realizada pelas partes denomina-se fatura comercial ("commercial invoice"). Aliás, deve-se mencionar que, na vigência do Decreto n. 91.030/1985, antigo Regulamento Aduaneiro, quando se tratou da "fatura comercial", há exigência semelhante à que o Fisco fez à parte recorrida (art. 425, alínea 'c', § 1º, combinado com o art. 430 do Decreto n. 91.030/1985). 6. Não obstante, atualmente, a Instrução Normativa 327, de 9 de maio de 2003, que "estabelece normas e procedimentos para a declaração e o controle do valor aduaneiro de mercadoria importada", prevê que a autoridade aduaneira possa exigir outras informações e documentos que não aqueles previstos para a instrução da Declaração de Importação (artigos 30, 31 e 32). 7. Nessa linha, não há nenhum óbice para que a autoridade aduaneira requeira a documentação que entende pertinente para o exercício de seu poder de polícia. Contudo, embora o mérito a respeito da escolha por um ou outro documento seja da sua competência, a autoridade aduaneira deve motivar sua escolha, adequadamente, porquanto, havendo outros documentos que tenham força probante, dos quais se podem extrair os elementos necessários à fiscalização correlata, não se mostra razoável que se exija documentação cujo acesso se mostre dificultoso, seja pelo fator custo, seja pelo fator tempo, uma vez que a exigência caracterizará fato interruptivo do despacho aduaneiro, prejudicando o regular desembaraço das mercadorias e, assim, influenciando no desempenho das atividades comerciais do importador. 8. Isso considerado e voltando-se para o que foi consignado no acórdão recorrido, não há como concluir pela razoabilidade nem pela necessidade de apresentação das declarações de exportações, como exigido pela autoridade aduaneira, pois o acórdão recorrido, ao consignar que não há fato que pudesse levantar suspeita quanto à higidez das declarações de exportação então apresentadas pelo importador-impetrante, fixou premissa fático-probatória que não pode ser revista em recurso especial, conforme entendimento da Súmula n. 7 do STJ. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(RESP 1.448.678, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 19/08/2014)

Assim, em que pese a pendência do procedimento aduaneiro, é forçoso concluir que a fiscalização desembocará necessariamente apenas em exigência tributária pecuniária, bem como obrigações acessórias, como retificação de declaração para ajuste às mercadorias. É dizer, a pena de perdimento não está em cogitação, não sendo possível, portanto, a continuidade da apreensão das mercadorias, sob pena de afronta à súmula 323 do STJ e à jurisprudência.

Por outro lado, pelo que se depreende das informações trazidas pela autoridade agravada, não resta qualquer ato administrativo fiscal que ainda dependa das mercadorias para ser realizado. Ou seja, ainda que o procedimento fiscal não tenha sido encerrado, não há necessidade prática alguma de as mercadorias permanecerem apreendidas.

Frise-se que a liberação das mercadorias não impede a lavratura do auto de infração e tampouco a cobrança dos valores devidos.

Ante o exposto, **defiro a concessão da antecipação de tutela para determinar a imediata liberação e desembaraço aduaneiro da mercadoria objeto da Declaração de Importação nº 17/1389495-7, sem a necessidade de prestação de garantia.**

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do Art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011628-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 -mlp- DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JOSE ROBERTO BORGES PACHECO

Advogados do(a) AGRAVADO: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP1135700A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP2349160A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em ação mandamental, deferiu a liminar, para determinar às autoridades impetradas a imediata aplicação da regra contida no artigo 64, parágrafo 9º, da Lei nº 9.532/97, mediante a apresentação da apólice de seguro nº 059912017005107750011447000000 como garantia antecipada do débito discutido no processo administrativo nº 15983.720206/2016-86, afastando os efeitos do arrolamento de bens realizado por intermédio do processo administrativo nº 15983.720043/2017-12, bem como a liberação do direito de propriedade do patrimônio arrolado (uso gozo e disposição) e que se abstenham de arrolar patrimônio diverso do apontado no respectivo termo de arrolamento.

Consta que na ação originária o juízo monocrático prolatou sentença de improcedência (ID 1394021), 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, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023827-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GLORY GLOBAL SOLUTIONS (BRASIL) MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP1070200A

D E S P A C H O

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1019, II, do CPC.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023124-09.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: PCBOX SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP2163600A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Em consulta o PJe do 1º grau constata-se que o feito originário foi autuado sob o nº 5001131-47.2017.4.03.6130.

Dessa forma, deve ser retificado o número de referência na autuação.

Após, intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022851-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS
AGRAVADO: INTERAC - PESQUISAS E COBRANCAS LTDA - ME

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA contra decisão proferida nos seguintes termos:

*"Considerando a afetação dos processos 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0 pela vice-presidência do E. Tribunal Regional da 3ª Região sobre controvérsia de direito federal, acerca da temática da inclusão de sócio e nos quais se determinou o sobrestamento dos feitos envolvendo tal questão, nos termos do art. 924, I, c.c o art 313, IV, todos do NCPC, permaneçam estes autos sobrestados em escaninho próprio, até decisão final do recurso especial representativo da controvérsia.
Intime-se."*

Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo em síntese, que o sócio com poderes de gerência era responsável pela empresa tanto à época do fato gerador, bem como à época da dissolução da empresa.

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, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O c. Superior Tribunal de Justiça no Resp 1.643.944 afetou o recurso para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, juntamente com o Resp 1.377.019, por envolver discussão acerca do redirecionamento da execução fiscal:

*“(i) Apenas do sócio que exercia a gerência da empresa devedora à época do fato gerador;
(ii) Do sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou
(iii) Somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular.”*

No caso, a ação executiva fiscal foi ajuizada em face de Interac – Comércio e Distribuição Ltda., tendo a exequente requerido o redirecionamento da execução em face do sócio gerente/administrador, com a sua inclusão no polo passivo, tendo em vista a constatação da dissolução irregular. De acordo com a ficha cadastral emitida pela JUCESP, os sócios já compunham o quadro societário da empresa executada por ocasião do fato gerador até a ocorrência da dissolução irregular (fls. 12 e 77/78 dos autos principais).

Assim, não houve alteração do quadro societário de modo que motivasse o sobrestamento do feito até a decisão a ser proferida no REsp 1.643.944/SP e Resp 1.377.019/SP.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o regular processamento da execução fiscal.

Comunique-se ao MM Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Na impossibilidade de intimar a agravada, aguarde-se o julgamento do recurso.

Int.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003300-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: DA DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: HOMAG INDUSTRIA E COMERCIO DE MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO MARCOS SILVEIRA - SP9644600A, MARCO ANTONIO SIMOES GOUVEIA - SP8765800A

D E C I S Ã O

Remessa oficial e apelação interposta pela **União** (Id. 974933) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, “*para assegurar à Impetrante o direito de não ser compelida ao recolhimento da parcela correspondente à inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS da Impetrante, bem como o direito de proceder, após o trânsito em julgado desta sentença, à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período do quinquênio que antecede à impetração deste mandamus, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, de forma não cumulativa com outros índices de correção monetária, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação em vigor (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002, e art. 170-A do Código Tributário Nacional).*” (Id. 974930).

Sustenta a apelante, preliminarmente, que a decisão do STF no RE 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, à vista das graves consequências que podem advir da sua aplicação com eficácia *ex tunc* para as finanças públicas, razão pela qual a solução mais prudente e compatível com a coerência e estabilidade que se espera de um sistema de precedentes é o sobrestamento do processo até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração.

No mérito, aduz, em suma, que:

a) independentemente do resultado do julgamento do RE 240.785/MG, é certo que a partir da EC 20/98 não há que se falar em não inclusão do ICMS na base de cálculo de tais exações, já que integra o conjunto formado pela totalidade das receitas;

b) o ICMS é encargo como qualquer outro e, assim, como a parcela paga a título de salário não vai constituir riqueza para o comerciante, produtor ou industrial e mesmo assim compõe o preço da mercadoria para fins de base de cálculo da exação em tela, da mesma forma o que se paga a título de ICMS é um encargo que compõe o preço da mercadoria, de maneira que não pode deixar de integrar a base de cálculo da COFINS e da contribuição para o PIS, só pelo fato de não compor riqueza do empresário ou da sociedade empresária;

c) o entendimento historicamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL (AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012).

Contrarrazões apresentadas (Id. 974938).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 1082320).

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 matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 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.* A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

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 n.º 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário n.º 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 n.º 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 **28.03.2017** (Id. 756687). 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 111164/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 21.03.2017 – Id. 862275 dos autos de origem), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do **PIS/COFINS** relativos aos períodos de **31/01/2012 a 31/12/2016** (Id. 862344/862394, página 11) e de **31/01/2012 a 31/10/2015** (Id. 862400/862486, página 9). Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada (excetuados os meses de 01 a 02/2012, dado que alcançados pelo lustro prescricional), porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional. 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) - grifei

Assim, cabe asseverar que, ainda que se afigure correta a argumentação da impetrante relativamente ao 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, 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 (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art.170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por 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.*

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 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 EREsps 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 Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento ao apelo interposto pela União 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, com as limitações explicitadas.

Publique-se.

Intime-se

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008934-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BANCO PINE S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: MIGUEL PEREIRA NETO - SP105701

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", que aceitou o seguro garantia oferecido pelo agravado e declarou suspensa a exigibilidade dos créditos, determinando o cancelamento da penhora no rosto dos autos do processo nº. 0015345-29.2014.403.6100.

Alega que a mera apresentação do seguro garantia não elide a cobrança nem tampouco suspende a exigibilidade do crédito tributário. A sua apresentação terá por efeito permitir a garantia do crédito para fins do art. 206 do CTN

Aduz, ainda, que caso o seguro garantia tivesse aptidão para suspender a exigibilidade do crédito tributário tal garantia estaria prevista como forma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário entre as arroladas no artigo 151, do Código Tributário Nacional, o que não ocorre, como se pode verificar da simples leitura do mencionado artigo

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimado, o agravado apresentou contraminuta.

É o breve relatório.

Decido.

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, verifico a plausibilidade de direito nas alegações da Agravante a justificar o parcial deferimento do efeito suspensivo pleiteado.

Sustenta a agravante que a r. decisão de fls. 845 dos autos originários, ao reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito em razão do oferecimento do seguro garantia merece ser reformada eis que ausente causa suspensiva da exigibilidade (art. 151 do CTN).

Bem assim, que a r. decisão em questão, ao determinar o levantamento da penhora no rosto dos autos, sem que a Fazenda Nacional tivesse apostado a sua concordância, deixa de observar regra para aceitação do seguro garantia oferecido, especialmente, considerando o disposto no art. 5º, da Portaria PGFN nº 164/2014.

Quanto à primeira questão, recorde-se que o seguro garantia não tem o condão de suspender a exigibilidade do débito, uma vez que não consta do rol do art.151 do CTN.

Deveras, a Lei 13.043/2014, que deu nova redação ao art. 9º/II, da LEF, facultou ao expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia "como caução (garantia) da dívida (REsp 1.508.171/SP, r. Herman Benjamin, 2ª Turma do STJ em 17.03.2015), certo, porém, que tal benefício não acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (Súmula12/STJ). Nesse sentido também é o REsp 1.156.668/DF, representativo de controvérsia, r. Fux, 1ª Seção em 24.11.2010.

Também a Primeira Seção [do STJ], em julgado prolatado pelo rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que o contribuinte pode, mediante ação cautelar, oferecer garantia para o pagamento de débito fiscal a fim de obter a Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa (CPD-EN), porquanto essa caução equivale à antecipação da penhora exigida pelo art. 206 do CTN ; contudo, não é meio apto a suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN (REsp 1.123.669/RS, r. Fux).

Como é bem de ver, a mera apresentação do seguro garantia não elide a cobrança nem tampouco suspende a exigibilidade do crédito tributário. A sua apresentação terá por efeito permitir a garantia do crédito para fins do art. 206 do CTN.

Outra questão a ser enfrentada diz respeito à determinação para levantamento da penhora realizada no rosto dos autos do processo nº0015345-29.2014.403.6100 (9ª Vara Cível Federal/SP) sem a sua oitiva.

A esse respeito, conforme bem aduziu a agravante, o fato de não ter se pronunciado, especificamente, quanto a esse aspecto, quando da manifestação acerca da aptidão da garantia oferecida, não quer dizer que tenha colocado o seu aceite para o levantamento da penhora realizada, até porque existe vedação expressa na Portaria PGFN nº164/2014 (em anexo), em seu art. 5º, assim redigido:

"Art. 5º. O seguro garantia para execução fiscal somente poderá ser aceito se sua apresentação ocorrer antes de depósito ou da efetivação da constrição em dinheiro, decorrente de penhora, arresto ou outra medida judicial."

Deveras, o simples fato de a exequente informar que a garantia pode ser aceita, uma vez que a maior parte dos débitos estava sem garantia, não quer dizer que outras medidas constritivas (especialmente em dinheiro) poderiam ser levantadas sem a sua oitiva.

É bem verdade que o valor oferecido no seguro garantia refere-se ao valor total dos débitos(até por essa razão é que poderia ser aceito), mas isso não significa que o princípio do contraditório pudesse ser desrespeitado.

Ressalto, porém, que não é o caso de se decidir, por ora, acerca da manutenção ou não da penhora efetivada, oficiando-se ao r. Juízo da 9ª Vara Cível Federal de São Paulo (processo nº. 0015345-29.2014.403.6100), bem como seja determinada a transferência dos valores depositados para uma contra à disposição desse Juízo, sob pena de supressão do 1º Grau de Jurisdição.

Isto posto, concedo em parte o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando que o seguro garantia já aceito pela Fazenda Nacional não tenha o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário nos autos de origem, bem como que seja oportunizado à agravante que se manifeste sobre o levantamento da penhora efetivada nos autos do processo nº. 0015345-29.2014.403.6100, em curso no r. Juízo da 9ª Vara Cível Federal.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: MARIA CLARA SANTAMARIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO HARTMANN - SP157698
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

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, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023428-08.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: BRIGATTA INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DARAHEM TEDESCO - SP170596, ANA PAULA GONCALVES - SP182113
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Nos termos do art. 932 parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, deve ser dada ao agravante a oportunidade para complementação do instrumento, trazendo aos autos as peças necessárias à apreciação da controvérsia.

Para a reforma da decisão agravada, como pretende a agravante, faz-se necessária a juntada da decisão agravada (fl. 62 dos autos originários) e da respectiva certidão de intimação, documentos obrigatórios e essenciais à instrução do agravo de instrumento.

Ante o exposto, determino a intimação do agravante para que traga aos autos cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, no **prazo de cinco dias**, nos termos do artigo 1.017, inciso I e §3º, do NCPC, sob pena de negativa de conhecimento do recurso.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023678-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: WILLIAM TULLIO SIMI

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAM TULLIO SIMI - SP118776

AGRAVADO: CHEFE DA PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

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, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023051-37.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: MAKRO ATACADISTA SOCIEDADE ANONIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SERGIO FARINA FILHO - SP7541000A, RICARDO CRISTIANO BUOSO - SP298169

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DE FISCALIZAÇÃO (DEFIS) EM SÃO PAULO/SP, DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO DE COMÉRCIO EXTERIOR ("DELEX")

DESPACHO

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, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019350-68.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: JADER RIEFFE JULIANELLI AFONSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANI COIMBRA DE CARVALHO - MS11678-A
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DESPACHO

Diante da impossibilidade de acesso aos feitos sigilosos em trâmite perante o Primeiro Grau, restando impossibilitada a consulta ao feito de origem (Ação Cautelar de Indisponibilidade de Bens), uma vez que tramita em segredo de justiça, determino à parte agravante que, no prazo de 05 (cinco) dias, junte aos autos cópia legível de todos os documentos expressamente mencionados pelo inciso I do art. 1.017 do Código de Processo Civil, bem como de todos os demais documentos essenciais ao julgamento da lide, sob pena de não conhecimento do presente recurso, nos termos do disposto pelos artigos 1.017, §3º e 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sem prejuízo, com a juntada a estes autos de documentos protegidos por sigilo, **determino a tramitação do presente feito sob segredo de justiça, na modalidade de sigilo documental.** Anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000296-71.2017.4.03.6126
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Remessa oficial e apelação interposta pela **União** (Id. 754117) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, “*para excluir os valores de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a realização de bens e serviços, mesmo após o advento da Lei n.º 12.973/2014, bem como para reconhecer o direito de compensação ou por meio de precatório dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores a propositura da ação, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, com os créditos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal, após o trânsito em julgado, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal. Extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei.*” (Id. 754116).

Sustenta a apelante, em síntese, que:

a) não foi apontado qualquer ato específico ou em tese praticado pela autoridade coatora que tenha implicado cobrança do PIS e da COFINS, com a inclusão do ICMS/ISS na base de cálculo, de maneira que resta evidente a impetração de mandado de segurança contra lei em tese, o que é vedado pela Súmula 266 do STF;

b) para o deferimento da compensação é essencial a comprovação do efetivo recolhimento do tributo indevido, o que não ocorre no caso dos autos;

c) deve o feito ser suspenso até ulterior conclusão do julgamento do RE nº 574.706, uma vez que o acórdão não foi publicado, o que torna impossível a delimitação dos exatos contornos da tese a ser aplicada, qual seja, o pedido de modulação dos efeitos realizado por ocasião da sessão de julgamento, o qual será analisado nos embargos de declaração;

d) quer se adote o conceito de receita bruta mais restritivo (Lei nº 9.718/98), quer o mais extensivo (Lei nº 10.637/02 e Lei nº 10.833/03) – que difere do anterior apenas por conta da tributação de receitas outras além das decorrentes das atividades típicas da empresa –, é intuitivo que os valores referentes ao ICMS pagos por determinada pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS devem integrar a base de cálculo de tais contribuições, pois se trata de parcelas, como outras quaisquer, que compõem o custo do bem ou serviço, balizando a formação do preço e repercutindo, conseqüentemente, nas receitas auferidas pela empresa;

e) o artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98 está em plena vigência normativa e encontra suporte de validade no artigo 195, inciso I, da CF: o faturamento como hipótese de incidência do PIS/COFINS;

f) o entendimento historicamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL (AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012).

Contrarrazões apresentadas (Id. 754121).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 876423).

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. Além disso, eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do acórdão não comporta efeito suspensivo.

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 matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n.º 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.* A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Nesse contexto, nos termos explicitados, seria de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Entretanto, no caso em tela, observa-se que a impetrante/apelada 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 n.º 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 podem ser deferidos os pedidos de afastamento da obrigação de recolhimento, tampouco de compensação nesta sede pleiteados, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para conceder a segurança em parte e julgar parcialmente procedente o pedido, unicamente para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS sobre a realização de bens e serviços.

Publique-se.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO (198) Nº 5000581-85.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: PLASTICOS PREMIUM PACK INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS FLEXIVEIS EIRELI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS4570700A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Remessa oficial e apelação interposta pela **União** (Id. 810046) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, “*para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação dos mesmos valores com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma do art. 74 da Lei n. 9.430/96, com redação dada pela Lei n. 10.637/02, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), sujeita a controle posterior pelo Fisco, que deverá atender ao disposto nesta decisão e observado o prazo prescricional quinquenal.*” (Id. 810041).

Sustenta a apelante, preliminarmente, que a decisão e o feito devem ser suspensos até a publicação do acórdão paradigma proferido no RE nº 574.706/PR e, caso já tenham sido apresentados os embargos de declaração pela PGFN nos autos do RE nº 574.706/PR, por ocasião do julgamento desta apelação, requer a suspensão do processo até o trânsito em julgado, uma vez que pode haver modulação dos efeitos da decisão proferida no mencionado recurso extraordinário.

No mérito, alega, em síntese, que:

a) restou definitivamente confirmado pelo STF, no RE 212.209 que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação, e dentro dessa operação encontra o valor a título de ICMS. Nessa linha, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento (receita bruta operacional). Dentro desse faturamento encontram-se os valores que foram pagos à pessoa jurídica pela venda de mercadorias ou pela prestação de serviços;

b) independentemente do resultado do julgamento do RE 240.785/MG, é certo que a partir da EC 20/98 não há que se falar em não inclusão do ICMS na base de cálculo de tais exações, já que integra o conjunto formado pela totalidade das receitas;

c) o ICMS é encargo como qualquer outro e, assim, como a parcela paga a título de salário não vai constituir riqueza para o comerciante, produtor ou industrial e mesmo assim compõe o preço da mercadoria para fins de base de cálculo da exação em tela, da mesma forma o que se paga a título de ICMS é um encargo que compõe o preço da mercadoria, de maneira que não pode deixar de integrar a base de cálculo da COFINS e da contribuição para o PIS, só pelo fato de não compor riqueza do empresário ou da sociedade empresária;

d) o entendimento historicamente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é pela inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência, os quais dispõem, respectivamente, que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL (AgRg no Ag 1416236/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012);

e) restou definitivamente confirmado pelo STF, no RE 212.209 que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação, e dentro dessa operação encontra o valor a título de ICMS. Nessa linha, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento (receita bruta operacional). Dentro desse faturamento encontram-se os valores que foram pagos à pessoa jurídica pela venda de mercadorias ou pela prestação de serviços.

Contrarrazões apresentadas (Id. 810052).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 907934).

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 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.* A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 1º, §1º, da Lei n.º 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei n.º 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei n.º 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei n.º 12.973/2014 e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação.

Nesse contexto, nos termos explicitados, seria de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Entretanto, no caso em tela, observa-se que a impetrante/apelada 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, no qual foram acostados apenas documentos contábeis (Id. 810018) e declaração de informações econômico-fiscais da pessoa jurídica (Id. 810019). 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 podem ser deferidos os pedidos de afastamento da obrigação de recolhimento, tampouco de compensação nesta sede pleiteados, porquanto a concessão da ordem no presente remédio constitucional reclama a prova do direito líquido e certo.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *ex vi* do disposto nas Súmulas 512 do Supremo Tribunal Federal e 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para conceder a segurança em parte e julgar parcialmente procedente o pedido, unicamente para afastar a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS sobre a realização de bens e serviços.

Publique-se.

Intimem-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007686-40.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AUTO BRASIL - COMERCIO DE VEICULOS SEMINOVOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP2004700A

ATO ORDINATÓRIO

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 AUTO BRASIL - COMERCIO DE VEICULOS SEMINOVOS LTDA , ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004502-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB - SP2362050A

ATO ORDINATÓRIO

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 BANDEIRANTE QUIMICA LIMITADA, ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 29 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015172-76.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SG2I SOCIEDADE DE GESTAO DE INVEST IMOBILIARIOS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES - SP9870900A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

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 SG2I SOCIEDADE DE GESTÃO DE INVEST IMOBILIÁRIOS LTDA - ME, ora embargada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004922-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: BLUE SOL ENERGIA SOLAR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALOISIO COSTA JUNIOR - SP300935
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

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 BLUE SOL ENERGIA SOLAR LTDA , ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008516-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DA YHOME COMERCIAL EIRELI
Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP1731670A

ATO ORDINATÓRIO

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 DAYHOME COMERCIAL EIRELI, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007765-19.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARTA TEEKO YONEKURA SANO TAKAHASHI - SP1546510A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

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 YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA , ora agravada, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5000145-08.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIONREBIT INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP1322030A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

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 UNIONREBIT INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004833-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ROYAL PALM OPERADORA HOTELEIRA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE TOLEDO PIERRI - SP1150220A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

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 ROYAL PALM OPERADORA HOTELEIRA LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 30 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023043-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: HERCULANO CASTILHO PASSOS JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL DELGADO CHIARADIA - SP199092

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

INTERESSADO: VIACAO A VANTE LTDA, RAPIDO SUMARE LTDA., TRANSPORTES CAPELLINI LTDA, NILSON TUR TURISMO E CARGAS LTDA, POLAZTUR TRANSPORTE E TURISMO LTDA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA, BELARMINO DA ASCENCAO MARTA JUNIOR, ADRIANO DOS ANJOS MACAIRA, ARIIVALDO MARTA MACAIRA, ANTONIO JOAQUIM MARTA, GUILHERME DOS REIS GAZZOLA, MIGUEL DE MOURA SILVEIRA JUNIOR, CAIO JOSE CARLOS SILVEIRA GAIANE, ADRIANA APARECIDA BONASSA PELLICHIERO, ANTONIO LUIZ CARVALHO GOMES, MANOEL MONTEIRO GOMES, MUNICIPIO DE ITU

Advogado do(a) INTERESSADO: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SP130023

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO ROSENTHAL - SP163855

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128

Advogado do(a) INTERESSADO: LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR - SP65128

Advogado do(a) INTERESSADO: ANGELA MARIA DE BERNARDI JOLKESKY DE ALMEIDA - SP103695

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Herculano Castilho Passos Júnior** contra decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu liminar “*para decretar a indisponibilidade dos bens das pessoas acima relacionadas, inclusive em relação a bens futuros porventura adquiridos, até o limite de R\$ 3.989.085,30, mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, bloqueio de veículos junto ao RENAJUD e indisponibilidade de bens imóveis pelo sistema www.indisponibilidade.org.br; comunicação da presente decisão à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento de Aviação Civil e à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo.*” (Id. 3146245 dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, à vista do *periculum in mora* decorrente da constrição ilegal e injusta de seus bens de caráter alimentar, notadamente as contas bancárias bloqueadas, nas quais são depositados seus proventos e a verba de gabinete necessária para o desempenho da função pública.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada em parte a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"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;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"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 documentalmete e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Dispõe os artigos 7º, inciso X, da CF/88 e 833, incisos IV e X, da lei processual civil:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

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:

(...)"

In casu, constata-se que o juízo *a quo* determinou a indisponibilidade de ativos financeiros sem nenhuma restrição (... mediante imediato bloqueio dos ativos financeiros pelo sistema BACENJUD), de maneira que as contas correntes comprovadamente destinadas ao recebimento dos vencimentos do agravante, bem como da verba de gabinete (Banco do Brasil - Id. 1438574, 1438576 e 1438580) não podem ser constringidas. Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ e desta Corte: (RESP 200902139878, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:09/05/2014 RT VOL.:00945 PG:00428 ; AI 00165985320134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2017; AI 00019632820174030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2017).

Por fim, presente o *periculum in mora* quanto às contas de natureza alimentar bloqueadas, na medida em que os vencimentos decorrentes do exercício do trabalho são necessários para o seu sustento e de sua família.

Ante o exposto, **DEFIRO em parte a concessão de efeito suspensivo ativo**, unicamente para determinar o desbloqueio das contas correntes n.º 5894-7 e 5994-3, agência 4884-4, do Banco do Brasil, de titularidade do agravante.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do novo Código de Processo Civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de ação civil pública, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022415-71.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: GAMING DO BRASIL COMERCIO DE JOGOS ELETRONICOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON ANDRE SALES VIEIRA - SC1866000A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Intimem-se as partes, para que se manifestem, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, acerca de eventual irrecurribilidade do ato judicial impugnado.

Publique-se.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5023648-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
RECORRENTE: UNITED AIRLINES, INC.
Advogados do(a) RECORRENTE: KATHLEEN MILITELLO - SP1845490A, ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP1949050A
RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação ajuizado por UNITED AIRLINES INC contra a sentença de doc. n. 1467710, dos autos eletrônicos.

Alega a requerente, em síntese, que os embargos à execução opostos foram garantidos por depósito judicial e que nos termos do art. 32 §2º da Lei das Execuções Fiscais não é permitida a conversão em renda dos valores depositados antes do trânsito em julgado da sentença. Aduz, também, que existe no caso a probabilidade do direito invocado na medida em que não foi devidamente intimada acerca da existência do processo administrativo nº 10715.730.772/2013-08 e há decadência dos débitos oriundos de tal processo. Requer a atribuição do efeito suspensivo à apelação face nos termos do art. 1.012 §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 1.012 do Código de Processo Civil:

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.

Nestes termos, quando a sentença julga improcedentes os embargos do executado, é possível suspender a eficácia dela consoante o parágrafo 4º do art. 1.012.

Assim faz-se necessária a demonstração da probabilidade de provimento ou o risco de dano grave.

A sentença de doc. n. 1467710 analisou de forma robusta as questões apresentadas nos embargos à execução e conclui pela regularidade da execução fiscal n. 0054977-10.2014.403.6182, de modo que não se mostra evidente na presente fase processual a probabilidade de provimento do recurso.

No que tange ao risco de dano de difícil reparação, tendo em vista o oferecimento de depósito judicial, fato que ensejou o recebimento dos embargos à execução no efeito suspensivo, mostra-se patente a possibilidade de ocorrência de grave dano em face da embargante, na medida em que a conversão em renda do valor segurado só deve ocorrer após o trânsito em julgado da sentença, nos termos do art. 32 da Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido o posicionamento do C. STJ no sentido de afastar a aplicação da Súmula 317 para casos em que a sentença reconhece a legitimidade da cobrança, como a presente hipótese:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. MULTA DO ART. 538 DO CPC. AUSÊNCIA DO CARÁTER PROTETÓRIO. EXCLUSÃO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Observo que o Tribunal local não emitiu juízo de valor sobre os dispositivos legais cuja ofensa se aduz (in casu, arts. 475-O, 520, 574, 587, 730, 739-A do CPC). 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. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 4. **É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, ao contrário do que ocorre no CPC, no regime da Execução Fiscal, persiste a norma segundo a qual, nos termos do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, somente após o trânsito em julgado será possível a conversão do depósito em renda ou o levantamento da garantia. Nesse sentido: "Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. O art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80 é norma especial, que deve prevalecer sobre o disposto no art. 587 do CPC, de modo que a conversão em renda do depósito em dinheiro efetuado para fins de garantia da execução fiscal somente é viável após o trânsito em julgado da decisão que reconheceu a legitimidade da exação. Em virtude desse caráter especial da norma, não há falar na aplicação do entendimento consolidado na Súmula 317/STJ"**(EResp 734.831/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 18.11.2010). 5. Quanto à multa aplicada pela Corte de origem, percebe-se que os Embargos de Declaração foram opostos na origem com notório propósito de prequestionamento da matéria, razão pela qual deve ser afastada a penalidade prevista no art. 538 do CPC. 6. Recurso Especial provido apenas para afastar a multa fixada pelo Tribunal a quo quando do julgamento dos Aclaratórios. ..EMEN:
(RESP 201300796887, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/02/2016 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO ORIUNDO DE MANDADO DE SEGURANÇA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ICMS. DEPÓSITOS JUDICIAIS (ART. 151, II, DO CTN). **CONVERSÃO EM RENDA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO REFORMADA EM SEDE RECURSAL. DEVOUÇÃO IMEDIATA. RITO DO ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE.** 1. Recurso especial no qual se discute a forma pela qual a Fazenda Pública deve devolver depósitos judiciais realizados no curso de mandado de segurança para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, II, do CTN), cuja conversão em renda foi autorizada por decisão judicial que veio a ser reformada em sede recursal. 2. **Na espécie, ainda na pendência de recurso especial contra o acórdão que confirmou a sentença denegatória da segurança, a Fazenda Pública obteve do Tribunal de origem autorização para a conversão em renda dos depósitos judiciais. Contra essa decisão, a empresa interpôs recurso especial, ao qual foi dado provimento para reconhecer que os depósitos devem ficar à disposição do juízo até o trânsito em julgado de sentença.** Em face desse julgado do STJ, a empresa requereu ao juiz de primeiro grau que a Fazenda Pública fosse intimada para proceder a devolução dos depósitos, o que foi indeferido com fulcro no art. 730 do CPC. Em sede de agravo de instrumento, o Tribunal de origem acolheu o recurso da empresa para determinar ao ente público a imediata devolução. Esse é o acórdão que ora está sendo desafiado pelo presente recurso especial fazendário. 3. Constatado que a Corte estadual empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, dispensando, portanto, qualquer integração à compreensão do que fora por ela decidido, é de se afastar a alegada infringência ao art. 535 do CPC. 4. **A garantia relativa ao depósito integral do débito tributário permite ao contribuinte que discuta a exigibilidade da exação sem a necessidade de recolhê-la diretamente para o fisco, prevenindo, assim, em caso de sucesso, o ajuizamento da ação de repetição de indébito.** Em face disso, depreende-se que o acórdão do STJ o qual reformou a decisão que autorizara o levantamento indevido, contém, intrinsecamente, ordem de imediata devolução. **Pensar diferente, no sentido de acolhimento da tese fazendária, seria tornar inócua a aludida decisão do STJ, pois, a despeito do provimento alcançado, o contribuinte, de fato, continuaria sujeito ao tormentoso rito dos precatórios que desejou evitar com a realização dos depósitos.** 5. Ademais, não é o caso de aplicação do procedimento preconizado no art. 730 do CPC. Isso porque a devolução da quantia levantada não deve ser entendida como uma obrigação de natureza material existente entre a Fazenda estadual e a empresa contribuinte, mas, sim, como um ônus processual que o ente público assumiu perante o Poder Judiciário quando levantou quantia à disposição da Justiça mediante autorização judicial sujeita, ainda, a recurso. Com o provimento recursal, em face do efeito substitutivo do acórdão (art. 512 do CPC) e da autoridade das decisões judiciais, deve-se, sempre que possível, restabelecer o status quo ante. 6. Recurso especial não provido. ..EMEN:
(RESP 201101894824, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2014 RDDT VOL.:00226 PG:00177 ..DTPB:.)

Portanto, presente uma das circunstâncias requeridas pelo art. 1.012 §4º do Código de Processo Civil, deve ser atribuído o efeito suspensivo pleiteado.

Ante todo o exposto, nos termos do art. 932, II do CPC, **recebo a apelação n. 0042863-05.2015.4.03.6182 nos efeitos suspensivo e devolutivo.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos, cancelando-se a distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005628-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CPW BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP2069930A, KAREN ROSSI FLORINDO - SP3581870A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CPW Brasil Ltda em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que indeferiu pedido de aceitação de seguro garantia como meio hábil à garantia do r. Juízo das Execuções.

Sustenta a agravante que após a realização de depósitos judiciais apresentou a Apólice de Seguro Garantia nº 02-0775-0343407, emitida pela seguradora J. MALUCELLI SEGURADORA S/A, no montante de R\$ 305.404,91 (trezentos e cinco mil, quatrocentos e quatro reais e noventa e um centavos), com a finalidade de garantir, novamente, a integralidade dos débitos e que a r. decisão agravada não deve prosperar, pois foi proferida sem qualquer respaldo legal ou fundamento jurídico que a sustente.

Aduz, ainda, que indeferir a utilização do seguro garantia somente porque a parte contrária o recusou, é o mesmo que tomar a manifestação da parte contrária como verdade absoluta, sem ao menos demonstrar as razões pelas quais entende que ela é fidedigna.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a agravante apresentou contraminuta.

Decido.

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 Exmo. 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, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações do agravante, de modo a justificar o parcial deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

No caso dos autos a executada/agravada apresentou para fins de garantia do r. Juízo seguro garantia, restando reconhecido como sendo meio hábil para garantir o r. Juízo.

Inicialmente, quanto à possibilidade de aceitação do seguro garantia para garantia do Juízo Executivo, importa lembrar que com o advento da Lei nº 13.043/2014, referida garantia foi incluído no rol daquelas elencadas no art. 9º, da Lei de Execuções Fiscais, *in verbis*:

"Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária ou seguro garantia; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º - O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária, do seguro garantia ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 3º A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia, produz os mesmos efeitos da penhora. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

§ 4º - Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º - A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º - O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor."

E, o art. 15, do mesmo Diploma Legal dispõe que:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

E não é outro o entendimento jurisprudencial, valendo destacar os seguintes acórdãos nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO-GARANTIA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. LEI 13.043 /2014. MODALIDADE EXPRESSAMENTE INSERIDA NA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 9º, II, DA LEF. NORMA PROCESSUAL. APLICABILIDADE IMEDIATA. CABIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia a definir se o seguro garantia judicial pode ser utilizado, em Execução Fiscal, como modalidade de garantia da dívida. 2. A jurisprudência do STJ, em atenção ao princípio da especialidade, era no sentido do não cabimento, uma vez que o art. 9º da LEF não contemplava o seguro - garantia como meio adequado a assegurar a Execução Fiscal. 3. Sucede que a Lei 13.043 /2014 deu nova redação ao art. 9º, II, da LEF para facultar expressamente ao executado a possibilidade de "oferecer fiança bancária ou seguro garantia ". A norma é de cunho processual, de modo que possui aplicabilidade imediata aos processos em curso. 4. Não merece acolhida, portanto, a pretensão da Fazenda Pública do Estado de São Paulo de impedir que a dívida seja garantida mediante oferecimento de seguro - garantia . 5. Recurso Especial não provido. ..EMEN:(RESP 201403409851, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/04/2015 ..DTPB:)."

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164 /2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043 /2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164 /2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO, DJU de 20/01/2015).

Como é bem de ver, o seguro garantia é meio idôneo para garantir o crédito tributário, desde que em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA PERMISSIVA. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal. 2. Omissão se verifica na espécie. 3. A lei 11.382/2006, que incluiu o §2º ao artigo 656 do Código de Processo Civil, equiparou a carta de fiança ao seguro garantia. 4. Com efeito, a lei nº 6.830/80, em sua redação original, não contemplava expressamente o seguro garantia como modalidade de garantia, mas não a vedava, de modo que, sendo aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil de forma subsidiária às execuções fiscais, forçoso reconhecer a possibilidade de realização da substituição da carta de fiança pelo seguro garantia. 5. Por seu turno, a União Federal admite tal modalidade de garantia, nos termos da Portaria PGFN nº 164/2014, que regulamenta o oferecimento e a aceitação do seguro garantia judicial para execução fiscal e seguro garantia parcelamento administrativo fiscal para débitos inscritos em dívida ativa da União e FGTS. 6. Na mesma esteira, a Lei nº 13.043 /2014, por meio de seu artigo 73, alterou a redação da Lei nº 6.830/80, equiparando para todos os efeitos o seguro garantia à carta de fiança, passando a admiti-lo como modalidade de garantia no processo de execução fiscal. 7. Consoante se constata a partir dos documentos de fls. 265/285, o seguro garantia ofertado pela executada está em consonância com os requisitos estabelecidos pela Portaria PGFN nº 164/2014, tendo sido sanadas todas as irregularidades anteriormente apontadas pela exequente e pelo MM. Juízo a quo, de modo que merece acolhimento o presente recurso, para o fim de admitir a substituição pleiteada. 8. Embargos de declaração acolhidos. Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª Região, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, DJU de 20/01/2015, Rel. Juiz Fed. Conv. CARLOS DELGADO).

Dessa forma, considerando que a Lei de Execuções Fiscais autoriza a apresentação de seguro garantia, conforme previsto pelo art. 9, II, da Lei 6.830/80 (com a redação dada pela Lei n. 13.043 /2014), deve ser aceito para garantia da execução fiscal, desde que esteja em conformidade com o disposto na Portaria PGFN nº 164, de 27/2/2014, cabendo ao MM. Juízo "a quo" a verificação de sua suficiência.

Isto posto, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023506-02.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RONY MARCIO CARDOSO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS ALVES GARCIA - MS15444

AGRAVADO: REITOR DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL-UFMS, FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Rony Marcio Cardoso de Almeida** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão do processo seletivo de candidatos a professor substituto para a área de Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira, a fim de nomear e dar posse ao impetrante para o referido cargo de professor adjunto “a” de linguística, letras e artes/letras/literatura brasileira (Id. 3060147 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 3589213 dos autos de origem).

O agravante alega, em síntese, que:

a) prestou concurso público para o cargo de Professor Adjunto “A”, área Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira, no qual foi classificado em 2º lugar e que permanece no “cadastro de reserva” até o dia 30.12.2017, quando expira a validade do certame;

b) com a aposentadoria voluntária da Professora Sandra Hahn, ocupante de cargo da mesma área, a Coordenação do Curso de Letras solicitou à Diretoria a convocação imediata do agravante, o que foi formalizado no Processo Administrativo n.º 23104.009667/2017-82, que se encontra concluso na Pró-Reitoria da FUFMS desde o dia 23/08/2017, sem qualquer manifestação a respeito de sua nomeação.

c) foi surpreendido com a abertura de concurso para a seleção de professores substitutos, entre os quais para a sua área de Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira (Editais PROGRAD n.º 173 de 18/09/2017 e n.º 35, de 21/09/2017), mesmo ainda válido o concurso para o qual foi aprovado.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista do *periculum in mora*, decorrente do vencimento da validade do certame, em 30.12.2017.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o novo Código de Processo Civil:

"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;

(...)"

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil assim estabelecem:

"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;

(...)

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Cuida-se, na origem, de mandado de segurança por meio do qual se objetiva a concessão da ordem, a fim de que seja determinada a nomeação e posse definitiva do impetrante para o cargo de Professor Adjunto "A" de Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira da Faculdade de Letras da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Narra o agravante que prestou concurso público para o cargo de Professor Adjunto "A", área Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira, no qual foi classificado em 2º lugar e permaneceu no "cadastro de reserva", dado que o 1º colocado foi nomeado no dia 31/12/2015 e ocupou a única vaga oferecida. O prazo para expirar a validade desse certame é o dia 30.12.17. Sobreveio a aposentadoria voluntária da Professora Sandra Hahn, ocupante de cargo da mesma área, o que motivou a Coordenação do Curso de Letras a solicitar à Diretoria a convocação imediata do agravante, o que foi formalizado no Processo Administrativo n.º 23104.009667/2017-82, que se encontra concluso na Pró-Reitoria da FUFMS desde o dia 23/08/2017, sem qualquer manifestação a respeito de sua nomeação. Na sequência, foram publicados os Editais PROGRAD n.º 173 de 18/09/2017 e n.º 35, de 21/09/2017, para seleção de professores substitutos, entre os quais havia vaga para professor de Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira. As provas para referido concurso de professores substitutos ocorreram nos dias 05 e 06 de outubro de 2017.

A documentação acostada aos autos comprova que o cargo para o qual o recorrente foi aprovado, de Professor Adjunto “A”, área Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira (Anexo I do Edital PROGEP n. 32 de 24/09/2015, item 1180, área Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira – Id. 2790690, página 22 dos autos de origem), é exatamente o mesmo que o da Professora Sandra Hahn que se aposentou, bem como do que é objeto do certame para contratação de professor substituto (Edital PROGRAD n.º 173 de 18/09/2017). Dessa forma, a existência de vaga para o cargo em questão e a abertura de certame para a contratação de professor substituto demonstram o interesse da administração no seu preenchimento, bem como que o agravante foi preterido, uma vez que o concurso em que foi aprovado para o mesmo cargo ainda está dentro do prazo de validade. Saliente-se que não se sustenta o argumento da agravada em suas informações de que para a reposição de servidor aposentado pressupõe que haja lastro orçamentário para o custeio da despesa pública, porquanto, conforme anteriormente explicitado, já demonstrou interesse no preenchimento da vaga.

De outro lado, presente o *periculum in mora*, na medida em que a validade do concurso em que o recorrente foi aprovado se expira no próximo dia 30.12.2017, bem como porque já foi publicado edital de homologação do resultado do certame para a contratação de professor substituto, conforme Edital PROGRAD n.º 183 de 10/10/2017 (Id. 3039277 dos autos de origem).

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE a antecipação da tutela recursal**, unicamente para determinar a suspensão do processo seletivo de candidatos a professor substituto para a área de Linguística, Letras e Artes/Letras/Literatura Brasileira (Editais PROGRAD n.º 173 de 18/09/2017 e n.º 35, de 21/09/2017) até o julgamento definitivo do *mandamus*.

Comunique-se o juízo *a quo*, para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013924-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TRANSPORTADORA DELEFRATI LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME STEPHANIN FABIO DA ROCHA - SP3580760A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento em face a r. decisão (ID 928406) que indeferiu o pedido liminar.

Em razões de agravo de Instrumento a TRANSPORTADORA DELEFRATI LTDA (ID 928390) requer seja reformada a r. decisão *a quo* e seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, no intuito autorizar a AGRAVANTE a apurar e recolher o PIS e COFINS sem a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, tomando esta decisão definitiva quando do julgamento pela Turma competente.

Em resposta ao agravo de instrumento a União Federal (ID 1116794) requer a não admissão da irresignação, por ausência de seus pressupostos, com a manutenção da r. Decisão.

Em parecer do Ministério Público Federal (ID 1038792) manifesta-se que os autos devem ser devolvidos ao Tribunal, para a tomada das providências cabíveis.

É o relatório.

DECIDO

O artigo 932 do NCPD, 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 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.

No tocante ao pedido de tornar esta decisão definitiva quando do julgamento pela Turma competente, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303 torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

(...)

2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

Dessa forma, em relação ao pedido anteriormente analisado, não há como ser deferido, visto que a decisão só se tomará definitiva com o trânsito em julgado.

Assim, a decisão que indeferiu a tutela de urgência, merece reforma, devendo ser concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal no intuito de autorizar a Agravante a apurar e recolher o PIS e COFINS sem a devida inclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, até decisão final.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, consoante fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023756-35.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: NOVACKI PAPEL E EMBALAGENS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: REGIANE BINHARA ESTURILIO WOICIECHOVSKI - PR27100, JULIANA FONTANA ALBERTI - PR65609

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por **NOVACKI PAPEL E EMBALAGENS S/A** objetivando afastar os efeitos da r.decisão proferida pelo MM. Juízo "*a quo*" que indeferiu a penhora sobre o imóvel oferecido pela executada e determinou a indisponibilidade dos ativos financeiros existentes em seu nome através do sistema Bacenjud.

Irresignada, a parte agravante, em síntese, postula pelo reconhecimento da ilegitimidade da penhora *on line* de seus ativos financeiros, efetivada por meio do sistema BACENJUD, sob a alegação de que os valores bloqueados seriam destinados ao pagamento de salários de seus funcionários.

Aduz que em havendo bem suficiente à garantia do crédito, e ausente qualquer risco de ineficácia da Execução Fiscal (caso efetivamente mantido na íntegra o valor executado – após o julgamento dos Embargos), deve ser reformada a r. Decisão agravada, a ponto de permitir que seja determinado que a penhora recaia sobre o bem imóvel oferecido, por ser medida de direito, observar a menor onerosidade e não trazer qualquer prejuízo ao exequente.

É o relatório do essencial. 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.

Ademais, nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da r.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 se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Neste juízo de cognição sumária, verifico a plausibilidade do direito invocado nas alegações da agravante, de modo a justificar o deferimento do efeito suspensivo ao presente recurso.

É certo que a penhora de ativos financeiros em nome do executado tem prioridade sobre o oferecimento das demais garantias elencadas pelos demais incisos do art. 9º. da LEF. Contudo, não se pode perder de vista que o artigo 805 do Código de Processo Civil de 2015 estabelece que a execução, nas hipóteses em que puder ser promovida por diversos meios, dar-se-á da maneira menos gravosa para o executado.

A agravante ofereceu a penhora bem imóvel avaliado em R\$ 38.849.175,04, conforme Laudo de Avaliação anexado aos autos, restando forçoso observar que tal valor é muito superior ao montante executado.

No caso, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que houve a demonstração, por parte da agravante/executada, não só do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, como também de elementos que justifiquem dar precedência ao princípio da menor onerosidade a fim de que lhe seja concedida a oportunidade de, por outros meios, garantir os débitos ora executados.

E mais, é bem de ver que a executada, em decorrência do bloqueio efetivado, restou impossibilitada da realização do pagamento da folha de salários de seus empregados e colaboradores, conforme demonstrado através de documentos anexados aos autos.

Assim, no caso dos autos, relativamente ao pedido desbloqueio dos referidos valores, entendo presentes, pois, elementos de ordem processual hábeis a justificar o seu deferimento.

Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o imediato desbloqueio dos valores constritos, mediante a substituição de tal garantia pela efetivação da penhora do bem imóvel oferecido pela agravante.

Comunique-se, *com urgência*, o inteiro teor desta decisão ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do Código de Processo Civil, inclusive para que providencie as comunicações e intimações necessárias o seu integral cumprimento.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1.019, II, do mesmo Diploma Legal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Elenildo Gomes da Silva, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo “a quo” que indeferiu o pedido de tutela de evidência, objetivando que o r. Juízo “a quo” suspenda a realização de qualquer leilão do caminhão de sua propriedade, marca Mercedes Benz, modelo ATEGO 2425, ano 2009/2009, placa DTC-7277, bem como que condicione a respectiva liberação a cobrança de apenas os valores referentes ao reboque e estadia até os 30 primeiros dias.

Alega, em síntese, que foi pacificado pelo c.STJ, que a cobrança de valores superiores ao estabelecido por lei é nitidamente ilegal e abusiva, sendo certo que não poderá ser taxado além desse prazo, em atenção ao princípio do não-confisco inscrito no art. 150, inciso IV, da CF/88, bem como que o direito requerido já foi pacificado no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº. 1.104.775/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe 07/2009.

A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi postergada para após a vinda da contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

O agravante teve veículo recolhido ao pátio da PRF em Atibaia, em 16 de março de 2016, por infração ao artigo 230, V, da Lei 9.503/1997, que instituiu o Código Brasileiro de Trânsito, consistente em conduzir veículo sem registro ou licenciamento.

Em razão do recolhimento, e após regularização da documentação, em foram cobradas do agravante as diárias de permanência no pátio no valor de R\$ 25000,00, por 180 dias de estada, porém, segundo alegado, apenas são devidas diárias de 30 dias, nos termos do artigo 262, CBT, vigente ao tempo do recolhimento, não se aplicando, como pretendido pela agravada, as alterações da Lei 13.281, de 04/05/2016, que revogou o artigo 262, CBT, e inseriu o § 10 no artigo 271, CTN.

A infração praticada pelo agravante estava sujeita à penalidade de multa e apreensão do veículo, além de medida administrativa de remoção do veículo. São sanções de natureza distinta, regidas por normas próprias de cada espécie, tanto assim que disciplinadas as penalidades no Capítulo XVI, a partir do artigo 256 do CBT, enquanto as medidas administrativas foram tratadas em outro Capítulo, o XVII, a partir do artigo 269 da Lei 9.503/1997.

A apreensão (penalidade) autoriza o recolhimento do veículo ao depósito para permanência e custódia pela autoridade competente pelo prazo de até 30 dias, conforme artigo 262, CBT, na redação vigente ao tempo da infração e recolhimento, norma revogada, posteriormente, pela Lei 13.281, de 04/05/2016.

A remoção (medida administrativa) autoriza recolher o veículo para o depósito sem previsão de prazo máximo, na redação dada pelo parágrafo único do artigo 271, CBT, vigente ao tempo da infração e do recolhimento, norma esta que foi alterada, posteriormente, pela Lei 13.281, de 04/05/2016.

A nova lei, no que concerne à medida administrativa de remoção, foi mais gravosa para o infrator, pois instituiu que o *"pagamento das despesas de remoção e estada será correspondente ao período integral, contado em dias, em que efetivamente o veículo permanecer em depósito, limitado ao prazo de 6 (seis) meses"*, nos termos do § 10 inserido ao artigo 271, CBT.

Em que pese o advento da lei 13.281/2015, que revogou o artigo 262 do CTB e alterou o limite para cobranças de despesas com pátio de 30 (trinta) dias para 6 (seis) meses, a lei só entrou em vigor no dia 04 de maio de 2016, ou seja, após a apreensão do veículo do agravante, ocorrida em 16 de março de 2016.

Assim, a lei não pode retroagir para prejudicar o contribuinte, pois a época do fato, o artigo 262 do Código de Trânsito Brasileiro ainda estava em vigor, portanto, sob o prisma do direito aplicável, não cabe fazer retroagir lei nova para sujeitar o infrator à medida administrativa de remoção com previsão de pagamento de taxas e despesas pelo período integral, quando a lei, vigente ao tempo da infração e do recolhimento, nada previa neste sentido.

O fato de não ser previsto prazo de duração da remoção, inclusive para efeito de pagamento de taxas e despesas, não autorizava a conclusão de que o infrator tinha responsabilidade integral nos termos da alteração promovida pela Lei 13.281, de 04/05/2016. A própria edição da lei nova revela que o objetivo foi ampliar a responsabilidade do infrator.

Note-se que, embora omissa a lei quanto a tal prazo, firmou-se na jurisprudência a conclusão no sentido de que não poderia a remoção, enquanto medida administrativa, gerar responsabilidade maior do que a prevista para a apreensão, enquanto penalidade aplicável ao infrator. Ainda que o recolhimento do veículo ao pátio, por força da remoção, pudesse durar o tempo necessário à regularização, a cobrança da despesa ou taxa respectiva deveria observar o limite máximo de 30 dias.

Neste sentido:

RESP 1.104.775, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 01/07/2009: "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. ADMINISTRATIVO. VEÍCULO. AUSÊNCIA DE REGISTRO E LICENCIAMENTO. ART. 230, V, DO CTB. PENAS DE MULTA E APREENSÃO. MEDIDA ADMINISTRATIVA DE REMOÇÃO. LIBERAÇÃO CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTAS JÁ VENCIDAS E DAS DESPESAS COM REMOÇÃO E DEPÓSITO, ESTAS LIMITADAS AOS PRIMEIROS TRINTA DIAS. ART. 262 DO CTB. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO. 1. Liberação do veículo condicionada ao pagamento das multas já vencidas e regularmente notificadas. 1.1. Uma das penalidades aplicadas ao condutor que trafega sem o licenciamento, além da multa, é a apreensão do veículo, cuja liberação está condicionada ao prévio pagamento das multas impostas, taxas e despesas de remoção e estada, nos termos do art. 262 do CTB. 1.2. A autoridade administrativa não pode exigir o pagamento de multas em relação às quais não tenha sido o condutor notificado, pois a exigibilidade pressupõe a regular notificação do interessado, que poderá impugnar a penalidade ou dela recorrer, resguardando, assim, o devido processo legal e a ampla defesa, garantias constitucionalmente asseguradas. 1.3. Se a multa já está vencida, poderá ser exigida como condição para liberar-se o veículo apreendido, quer por ter-se esgotado o prazo de defesa sem manifestação do interessado, quer por já ter sido julgada a impugnação ou o recurso administrativo. Do contrário, estar-se-ia permitindo que voltasse a trafegar sem o licenciamento, cuja expedição depende de que as multas já vencidas sejam quitadas previamente, nos termos do art. 131, § 2º, do CTB. 1.4. Caso a multa ainda não esteja vencida, seja porque o condutor ainda não foi notificado, seja porque a defesa administrativa ainda está em curso, não poderá a autoridade de trânsito condicionar a liberação do veículo ao pagamento da multa, que ainda não é exigível ou está com sua exigibilidade suspensa. Se assim não fosse, haveria frontal violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, com a adoção da vetusta e odiosa fórmula do solve et repete. 1.5. No caso, a entidade recorrente condicionou a liberação do veículo ao pagamento de todas as multas, inclusive, da que foi aplicada em virtude da própria infração que ensejou a apreensão do veículo, sem que fosse franqueado à parte o devido processo legal. 1.6. Nesse ponto, portanto, deve ser provido apenas em parte o recurso para reconhecer-se que é possível condicionar a liberação do veículo apenas à quitação das multas regularmente notificadas e já vencidas. 1.7. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 2. Pagamento das despesas de depósito somente pelos primeiros trinta dias de apreensão. 2.1. A pena de apreensão, nos termos do art. 262 do CTB, impõe o recolhimento do veículo ao depósito "pelo prazo de até trinta dias, conforme critério a ser estabelecido pelo CONTRAN". Assim, por tratar-se de penalidade, não pode ser ultrapassado o prazo a que alude o dispositivo. 2.2. Nada obstante, a retenção do veículo como medida administrativa, que não se confunde com a pena de apreensão, deve ser aplicada até que o proprietário regularize a situação do veículo, o que poderá prolongar-se por mais de 30 dias, pois o art. 271 do CTB não estabelece qualquer limitação temporal. 2.3. Assim, não há limites para o tempo de permanência do veículo no depósito. Todavia, o Estado apenas poderá cobrar as taxas de estada até os primeiros trinta dias, sob pena de confisco. 2.4. O proprietário deve proceder a regularização hábil do veículo, sob pena de ser leiloado após o nonagésimo dia, a teor do que determina o art. 5º da Lei 6.575/78. 2.5. Esta Corte assentou entendimento de que as despesas de estada dos veículos em depósito possuem natureza jurídica de taxa, e não de multa sancionatória, pois presentes a compulsoriedade e a prestação de uma atividade estatal específica, consubstanciada na guarda do veículo e no uso do depósito. 2.6. Nesses termos, o prazo de 30 dias previsto no art. 262 do CTB garante ao contribuinte, em atenção ao princípio do não-confisco (art. 150, inciso IV, da CF/88), que não poderá ser taxado de modo indefinido e ilimitado, além desse prazo, afastando assim a possibilidade, não remota, de que o valor da taxa ultrapasse o do veículo apreendido. 2.7. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. Recurso especial provido em parte. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008."

Isto posto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a realização de leilão, em andamento ou que possa vir a ocorrer, determinando a cobrança de apenas os valores referentes ao reboque e à estadia até os 30 (trinta) primeiros dias, condicionando a liberação do veículo ao efetivo pagamento destes débitos pendentes.

Comunique-se o teor da presente decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime(m)-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018181-46.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: PEDERTRACTOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, TRATORES E SERVICOS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO RIBEIRO CORTE REAL BAPTISTA COUTINHO - RJ168588

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDERTRACTOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, TRATORES E SERVICOS S/A contra a decisão que indeferiu o pedido liminar que visava suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS e COFINS vincendas, calculadas mediante a inclusão indevida do ICMS nas suas bases de cálculo, até decisão final a ser proferida naquela ação.

Alega a agravante, em síntese, que a r. decisão merece reforma, vez que está em desacordo com a legislação em vigor, com a Constituição Federal e com o entendimento proferido nos autos do Recurso Extraordinário nº 574.706, com repercussão geral, julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

A análise do pedido de antecipação da tutela recursal foi postergada (doc. nº 1176968 dos autos eletrônicos)

Com contraminuta (doc. nº 1330005 dos autos eletrônicos)

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, depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento a 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 ocorrente nestes 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).

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.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b" do NCPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 54328/2017

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006899-75.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.006899-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	DHIOGO FERREIRA DE ARAUJO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS015319 ANTONIO CAIRO FRAZAO PINTO e outro(a)
APELANTE	:	WAGNER APARECIDO EUZEBIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00068997520164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Trata-se de apelações criminais interpostas pelo Ministério Público Federal, por Dhiogo Ferreira de Araújo e por Wagner Aparecido Euzébio contra a sentença de fls. 377/391v..

2. Dhiogo Ferreira de Araújo manifestou desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo

Penal (fl. 417).

3. O Ilustre Procurador Regional da República, José Ricardo Meirelles, requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e contrarrazões à apelação da acusação (fl. 429).

Decido.

4. Defiro vista dos autos à defesa do apelante para que apresente as razões recursais e as contrarrazões.

5. Caso não sejam oferecidas, intime-se a parte recorrente para que junte as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.

6. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se estes autos à 1ª instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

7. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005832-37.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.005832-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	DANIEL RENATO BALDASSARINI
ADVOGADO	:	SP180458 IVELSON SALOTTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00058323720044036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Trata-se de apelação criminal interposta por Daniel Renato Baldassarini contra a sentença de fls. 945/954v..

2. O apelante manifestou desejo de apresentar razões em 2ª instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 957).

3. O Ilustre Procurador Regional da República requereu a intimação da defesa para apresentar as razões recursais e o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o membro do Ministério Público Federal apresente contrarrazões (fl. 960).

Decido.

4. Defiro vista dos autos à defesa do apelante para que apresente as razões recursais.

5. Caso não sejam oferecidas, intime-se a parte recorrente para que junte as suas razões de apelação. Após, persistindo a omissão, intime-se a Defensoria Pública da União.

6. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se estes autos à 1ª instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

7. Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0004334-62.2017.4.03.0000/MS

	2017.03.00.004334-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	ARTHUR RIBEIRO ORTEGA
PACIENTE	:	ALEXANDRE DE SOUZA reu/ré preso(a)
	:	ROGERIO FERNANDES VALERIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS019732 ARTHUR RIBEIRO ORTEGA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00033216420174036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Arthur Ribeiro Ortega, em favor de ALEXANDRE DE SOUZA e

ROGÉRIO FERNANDES VALÉRIO, contra ato praticado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS.

Consta da inicial que os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática do delito previsto no art. 334-A do Código Penal. Informa que, ao apreciar o pedido de liberdade provisória, a autoridade impetrada condicionou a liberdade ao pagamento de fiança, arbitrada em 500 (quinhentos) salários mínimos, correspondente a R\$ 468.500,00 (quatrocentos e sessenta e oito mil e quinhentos reais). Alega que os pacientes não possuem condições de pagar a fiança cominada pela autoridade impetrada, aduzindo, em especial, que o paciente Alexandre "*mora sob o mesmo teto com seus genitores, os quais dependem do mesmo para o seu sustento, bem como sua amásia e um de seus filhos, sem contar o fato de ter uma filha de 12 anos, que é fruto de outro relacionamento, e que para esta, o mesmo paga pensão alimentícia, além dos demais cuidados que se fazem necessários, como compra de materiais escolares, de remédios, dentre outros*"; o paciente Rogério, por sua vez, "*tem como dependentes sua esposa e dois filhos menores, apesar de possuir um veículo como afirmado em audiência de custódia, este se encontra em atraso no tocante as parcelas de seu financiamento*", razão pela qual fariam jus ao benefício da liberdade provisória sem o arbitramento de fiança ou, ao menos, à sua redução ao mínimo legal.

Argumenta, ainda, que milita a favor dos pacientes o fato de eles não terem antecedentes criminais, além de possuírem residência fixa e trabalho lícito, sendo ambos motoristas de caminhão, e que auferem um valor mensal "*em torno de pouco mais que 02 salários-mínimos*".

Postula a concessão da liminar para o fim de conceder aos pacientes liberdade provisória sem o arbitramento de fiança ou, ao menos, que esta seja reduzida para o mínimo legal, expedindo-se, *incontinenti*, alvará de soltura em seu favor. No mérito, a concessão da ordem, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (fls. 02/09) veio acompanhada com os documentos de fls. 10/78.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsto do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que analiso a presente impetração.

De início, é de se ressaltar que, conforme se depreende dos documentos carreados aos autos, notadamente dos auto de prisão em flagrante e de apresentação e apreensão trasladados às fls.33-vº/34-vº e 44/47-vº, há prova da materialidade do crime, bem como indícios de que os pacientes teriam concorrido para tal delito.

Por sua vez, ao arbitrar o valor da fiança imposta aos pacientes, a autoridade coatora fundamentou sua decisão nos seguintes termos (fls. 73/76-vº):

"(...)

Decido.

A prisão em flagrante preenche os requisitos previstos no artigo 5º, LXI, LXII, LXIII e LXIV, da Constituição Federal, bem como os requisitos dos arts. 304 a 306 do Código de Processo Penal.

(...)

Assim, o auto de prisão em flagrante encontra-se formal e materialmente em ordem, razão pela qual o HOMOLOGO, a fim de que surtam os seus jurídicos e legais efeitos.

Passo a me manifestar sobre a possibilidade de conversão da prisão em preventiva, concessão de liberdade ou imposição de outra medida cautelar ao custodiado, nos termos do art. 282, c/c art. 310 e art. 319 do Código de Processo Penal.

A atual redação do art. 310 do Código de Processo Penal dá ao magistrado três possibilidades de decidir ao receber o auto flagrantial, quais sejam: (a) relaxar a prisão ilegal; (b) converter a prisão em flagrante em prisão preventiva quando presentes seus requisitos e se mostrarem insuficientes ou inadequadas as medidas cautelares alternativas ao cárcere, ou ; (c) conceder liberdade provisória, como ou sem fiança.

Para a decretação da prisão preventiva devem estar presentes seus pressupostos e requisitos, quais seja, indícios de materialidade e autoria (fumus comissi delicti), bem como a aferição de risco à ordem pública, ordem econômica, aplicação da lei penal ou instrução processual (periculum libertatis).

É necessário, ainda, estarem presentes os elementos constantes do art. 313 do Código de Processo Penal, dentre eles, tratar-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 (quatro) anos (art. 313, I, do Código de Processo Penal).

Por fim, para que haja decreto de prisão preventiva não deve ser o caso de cominação de qualquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, ou seja, a prisão deve ser a única medida capaz de afastar eventual risco provocado pela liberdade do sujeito.

*Existem nos **autos prova da prática do delito de contrabando**, consistente na **apreensão de carga extremamente numerosa de cigarros de origem estrangeira, distribuída em um comboio de oito caminhões**, dentre os quais aquele que o ora custodiado conduzia. Também existem **indícios suficientes de autoria**, dadas as circunstâncias em que se deu a **prisão em flagrante** do detido, conforme consta dos **depoimentos das testemunhas** e também do **interrogatório do preso**.*

(...)

Porém, considerando as informações colhidas nesta audiência de custódia, acerca da vida pregressa do flagranteado, bem como o preceito secundário do tipo penal incide in casu, e em vista do binômio proporcionalidade e adequação, entendo que a custódia cautelar pode ser substituída, com eficácia, por medidas cautelares diversas da prisão, inclusive fiança, que seguem abaixo discriminadas.

*As circunstâncias da prisão e a **elevada quantidade de cigarros apreendidos (oito carretas em comboio, totalizando***

aproximadamente 8.300 caixas de cigarro, ou seja, mais de quatro milhões de maços), demonstram que o preso integra quadrilha altamente especializada em contrabando de cigarros e com grande poder financeiro. Ademais, em posse dos presos foi apreendida grande quantidade de dinheiro, aproximadamente R\$32.950,00 (trinta e dois mil novecentos e cinquenta reais) em espécie, demonstrando a elevada capacidade econômica da quadrilha.

(...) A vista da aparente situação econômico-financeira do preso e do grupo criminoso do qual faz parte, além do contexto de elevada organização criminosa em que o delito foi aparentemente praticado, com o envolvimento de oito caminhões carregados com mais de quatro milhões de maços de cigarros, arbitro a fiança no máximo previsto no artigo 325, II, do CPP, ou seja, em 200 salários-mínimos, aumentados em 2,5 (DUAS vezes e meia), com fulcro no artigo 325, §1º, III, do CPP, totalizando o valor de 500 salários-mínimos (R\$ 468.500,00 - quatrocentos e sessenta e oito mil e quinhentos reais) nos termos do artigo 325, II, e §1º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, concedo liberdade provisória (...), mediante as seguintes condições, nos termos do art. 319, I e VIII, do Código de Processo Penal.

- a) pagamento de fiança, que arbitro em 500 salários-mínimos (R\$468.500,00);
 - b) apresentação de comprovante de endereço válido, no prazo de 5 (cinco) dias;
 - c) comparecimento em Juízo, todas as vezes que for intimado para os atos do inquérito, da instrução criminal e para o julgamento;
 - d) proibição de mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar a esta autoridade o lugar onde poderá ser encontrado;
 - e) suspensão de sua CNH, a qual deverá ficar custodiada em Secretaria - determino igualmente a expedição de ofício ao DETRAN informando a suspensão do direito de dirigir;
 - f) proibição de frequentar a área de fronteira (150km) do Paraguai e da Bolívia.
- (...)" - fls. 44/47

Note-se, pois, que a autoridade impetrada justificou, de forma fundamentada, tanto a escolha da fiança como alternativa à prisão dos pacientes como a quantificação do respectivo valor, fundamentação essa que o impetrante não logrou infirmar com a prova pré-constituída carreada aos autos.

Com efeito, a alegação de que os pacientes não têm condições de arcar com o pagamento da fiança, ainda que eventualmente encontrasse amparo na prova dos autos, não implicaria automaticamente a sua redução ou dispensa pois, como sabido, a fiança não leva em conta unicamente a situação econômica do preso, mas também as circunstâncias do crime, que, no caso, são gravíssimas, dada a grande quantidade de mercadorias contrabandeadas e o seu alto valor econômico.

Nada obstante, cumpre ressaltar que as condições pessoais dos pacientes, notadamente a ausência de antecedentes criminais foram valoradas pela autoridade impetrada, que concedeu a liberdade provisória mesmo a despeito da gravidade concreta do crime que ensejou a prisão questionada neste *mandamus*, gravidade essa que, por sua vez, demanda a prestação da fiança nos valores estipulados pela autoridade impetrada como contracautela.

Diante do exposto, não demonstrado, *quantum satis*, flagrante ilegalidade ou constrangimento ilegal a que estejam submetidos o paciente, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se as informações legais.

Após, vistas ao *Parquet* Federal para seu duto pronunciamento, volvendo-me conclusos para julgamento.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0004338-02.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004338-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	MARLI CALDAS ROLON
PACIENTE	:	ORIDISON DOS SANTOS AMARAL reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	PR030411 MARLI CALDAS ROLON e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00058396120174036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Ilustre Advogada Dra. Marli Caldas Rolon em favor de Oridison dos Santos Amaral objetivando "a expedição do competente Alvará de Soltura, a favor do Paciente, para o fim de colocá-lo em liberdade" (cfr. fl. 7v.). Considerando que o presente *writ* foi impetrado via fac-símile, aguarde-se por 5 (cinco) dias a entrega dos originais, nos termos do 2º, parágrafo único, da Lei n. 9.800/99.

Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0004098-13.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004098-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	MARCELO ROGERIO SANTANA
PACIENTE	:	MARCELO ROGERIO SANTANA reu/ré preso(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA CRIMINAL DE ARACATUBA SP
CO-REU	:	MELQUIADES RIBEIRA
No. ORIG.	:	00022903320168260032 3P Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado por Marcelo Rogerio Santana, em nome próprio (fls. 2/9).

Considerando-se a prévia impetração do *Habeas Corpus* n. 0003886-89.2017.4.03.0000, igualmente de próprio punho, foram estes autos remetidos à Defensoria Pública da União para manifestação, ao que foi requerido o declínio da competência e a remessa ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (SP) (fl. 13v.).

Decido.

Uma vez que o impetrante aponta como autoridade coatora o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Araçatuba (SP), autoridade vinculada ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (SP), resta evidente a incompetência desta Corte para o processamento e o julgamento deste *writ*, tal qual do *Habeas Corpus* n. 0003886-89.2017.4.03.0000.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para julgar este *habeas corpus*, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo (SP).

Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL Nº 0004188-21.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004188-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE	:	MARCELO ROGERIO SANTANA
IMPETRADO	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA CRIMINAL DE ARACATUBA SP
No. ORIG.	:	00022903320168260032 3P Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado de próprio punho por Marcelo Rogerio Santana, em nome próprio (fls. 2/14).

Considerando-se a prévia impetração do *Habeas Corpus* n. 0003886-89.2017.4.03.0000, igualmente de próprio punho, foram estes autos remetidos à Defensoria Pública da União para manifestação (fl. 17), ao que foi requerido o declínio da competência e a remessa ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (SP) (fl. 18v.).

Decido.

Uma vez que o impetrante aponta como autoridade coatora o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Araçatuba (SP), autoridade vinculada ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (SP), resta evidente a incompetência desta Corte para o processamento e o julgamento deste *writ*, tal qual do *Habeas Corpus* n. 0003886-89.2017.4.03.0000.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para julgar este mandado de segurança, determinando a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça de São Paulo (SP).

Publique-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000591-45.2016.4.03.6122/SP

	2016.61.22.000591-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	Justica Pública
APELANTE	:	ANTONIO MARCOS FRAGA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP338153 FÁBIO ROGÉRIO DONADON COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00005914520164036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista que o réu constituiu defensor (fls. 424/427), defiro vista destes autos para a defesa apresentar as contrarrazões à apelação.
2. Publique-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0004331-10.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004331-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	THAIS JUREMA SILVA
PACIENTE	:	VILMA CEBALLOS NEGRAO
ADVOGADO	:	SP170220 THAIS JUREMA SILVA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ºSSJ>SP
CO-REU	:	CLANIA RODRIGUES FERREIRA COSENTINI
No. ORIG.	:	00150449620074036110 4 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Thais Jurema Silva, em favor de VILMA CEBALLOS NEGRÃO, contra ato imputado ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Sorocaba/SP.

Alega a impetrante, em síntese, que a paciente foi denunciada, juntamente com Clania Rodrigues Ferreira Consentini, pela suposta prática do delito previsto no art. 168-A, §1º, inciso I, do Código Penal.

Relata que, segundo a denúncia, ambas eram sócias administradoras da empresa Hydra Tools Industrial e Comercial Ltda., e que deixaram de recolher contribuições devidas à Previdência Social, no período compreendido entre fevereiro de 2000 a junho de 2005.

Aduz que a denúncia foi recebida em 17.09.2008 e que, na ocasião da apresentação da defesa prévia, o então advogado informou que a empresa aderira ao Refis, tendo requerido a suspensão do feito.

Informa que, em 09.08.2010, diante da adesão ao parcelamento dos débitos previdenciários, a autoridade impetrada determinou a suspensão do feito. Entretanto, em 14.11.2017, em decorrência do descumprimento do acordo de parcelamento, determinou-se o seu prosseguimento.

Sustenta que, em que pese a suspensão do feito entre 20.08.2010 até 14.11.2017, diante do pedido de parcelamento do débito, a paciente "*jamais administrou a empresa Hydra Tools, bem como, em momento algum aderiu a nenhum plano de parcelamento da dívida*".

Aduz, em especial, que a corré Clania e a paciente eram defendidas por patronos diferentes e que, em momento algum, a paciente solicitou a suspensão do feito e que, além disso, ela teria se retirado do quadro societário da empresa em 16.02.2007.

Aduz que a suspensão do feito não poderia atingir a paciente, não apenas por não tê-la requerido, mas também por não ter se responsabilizado pelo parcelamento do débito previdenciário, sobretudo porque sequer fazia parte do quadro societário à época do início da suposta prática delitiva.

Sustenta, ainda, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, sobretudo diante da sua primariedade e bons antecedentes, com a consequente declaração de extinção da punibilidade.

Com base nesses fatos e argumentos, a impetrante requer seja concedida a liminar para que seja imediatamente suspenso o trâmite da ação penal originária. No mérito, requer a concessão da ordem, a fim de determinar o trancamento da persecução penal.

A inicial (fls. 02/09) veio acompanhada com os documentos de fls.10/70.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que passo a analisar a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada, "*in verbis*":

"*Às fls. 425, o Ministério Público Federal requer o fim da suspensão do processo em razão da informação da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Sorocaba de que o débito inscrito em dívida ativa sob n. 35.831.177-2 da contribuinte Hidra Tools Industrial Comercial Ltda., CNPJ n. 03.366.287/0001-66 foi rescindido em 27/05/2017 em virtude da inadimplência (fls. 426/429).*

Instado a se manifestar, a defesa da ré Vilma Ceballos Negrão alegou a ocorrência da prescrição (fls. 435).

A suspensão da pretensão punitiva do Estado e do prazo prescricional ocorreu em 20/08/2010 (fls. 346), por força das disposições do artigo 68, da Lei n. 11.941/2009 e artigo 127, da Lei n. 12.249/2010.

Assim, considerando que o crime previsto no artigo 168-A, do Código Penal tem pena máxima prevista de 05 (cinco) anos e a ação prescreve em 12 (doze) anos, nos termos do artigo 109, inciso III, do mesmo código, e ainda que o feito permaneceu suspenso por 07 (sete) anos, a prescrição da pretensão punitiva "in abstracto" somente ocorrerá no ano de 2027.

Assim, revogo a suspensão da presente pretensão punitiva do Estado e do prazo prescricional da presente ação penal.

(...)" - fls. 65

Ainda, cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça, já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

HABEAS CORPUS (...) TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - IMPOSSIBILIDADE DE APROFUNDAMENTO NO EXAME DE PROVAS - ORDEM DENEGADA.

(...)

2- O trancamento de uma ação penal exige que a ausência de justa causa, a atipicidade da conduta ou uma causa extintiva da punibilidade estejam evidentes, independente de investigação probatória, incompatível com a estreita via do habeas corpus.

3- Se a denúncia descreve conduta típica, presumidamente atribuída ao réu, contendo elementos que lhe proporcionam ampla defesa, a ação penal deve prosseguir.

4- Ordem denegada.

(STJ, HC n. 89.119, Rel. Jane Silva, j. 25.10.07)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. (...) ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O trancamento da ação penal pela via de habeas corpus é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. A denúncia descreve, com todos os elementos indispensáveis, a existência dos crimes em tese (atentado violento ao pudor mediante violência presumida), bem como a respectiva autoria, com indícios suficientes para a deflagração da persecução penal. Nesse contexto, não se afigura viável em sede de habeas corpus, sem o devido processo legal, garantido o contraditório e a ampla defesa, inocentar o Paciente da acusação, precipitando prematuramente o mérito.

(...)

4. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 56.104, Rel. Min. Laurita Vaz, 13.12.07)

HABEAS CORPUS - PROCESSUAL PENAL (...) - AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO CARACTERIZADA - DENÚNCIA DE ACORDO COM OS DITAMES DO ARTIGO 41 DO CPP - ELEMENTO SUBJETIVO - INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA EXCEPCIONAL DO WRIT - ORDEM DENEGADA.

*1. A via estreita do habeas corpus não comporta análise aprofundada da matéria de prova veiculada na ação penal, prestando-se, apenas, ao exame de ilegalidades perceptíveis *prima facie* pelo julgador. Em razão disso, torna indispensável a existência de prova pré-constituída do alegado, para justificar a sua concessão. E o contrário não seria mesmo de se admitir, pois não seria aceitável que, ordinariamente, a decisão de trancamento da ação penal decorresse de um procedimento de natureza célere - como é o de habeas corpus - onde não se realiza uma cognição exauriente, em razão da urgência reclamada pelo bem jurídico que ali se busca tutelar.*

2. É por isso que a decisão de trancamento da ação penal só deve sobrevir excepcionalmente, no âmbito do processo de habeas corpus.

3. Na hipótese dos autos, a denúncia atende aos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, bem como, não se vislumbra as hipóteses previstas no artigo 43 daquele mesmo diploma legal. Assim, não procede o argumento do paciente, no sentido de que a denúncia é inepta, por descrever fato atípico.

(...)

5. A seu turno, a alegação de que o paciente não possuía dolo ao tempo da conduta não é de ser apreciada nesta via excepcional,

haja vista que também demanda acurada análise de matéria probatória, o que é inviável neste processo, conforme já consignado.

6. Ordem denegada.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.11.03)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE.

1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida. (HC 93143, EROS GRAU, STF). HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).

Com efeito, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e da legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

No caso em tela, o que se vislumbra dos documentos acostados aos autos é que a paciente foi denunciada como incurso na prática do delito do artigo 168-A, do Código Penal.

Consta da denúncia que a paciente teria agido em concurso e com unidade de desígnios, na condição de sócia-gerente e administradora da empresa HYDRA TOOLS INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA, "deixando de recolher, na época própria e prazo legal, contribuições devidas à Previdência Social, por conseguinte à Seguridade Social, descontados dos pagamentos de seus empregados/prestadores de serviços/segurados, inclusive os 11% descontados /retidos correspondentes a contribuições empresariais e autônomos, relativa a competências entre os meses de fevereiro de 2000 a junho de 2005, ou seja, não tomaram as providências necessárias para que o recolhimento fosse efetivado(...)".

A alegação de que não exercia efetivamente a gerência é matéria probatória, que não pode ser dirimida na via estreita do habeas corpus. Quanto à alegada prescrição, conforme se pode aferir, o fato ocorreu entre os anos de 2000 e 2005, sendo a denúncia oferecida em 16.09.2008 e, por fim, recebida em 17.09.2008 (fls. 14/15 e 16/17).

Como bem consignado pela autoridade impetrada, houve a suspensão da pretensão punitiva do Estado e do prazo prescricional, ocorrido em 20/08/2010. Não assiste razão à impetração quando assevera que a paciente não teria concordado com a suspensão do processo; o parcelamento dos débitos tem sido considerado fator objetivo, que tem o condão de suspender a pretensão punitiva e, conseqüentemente, o curso da prescrição, para *todos* os eventuais envolvidos no crime.

Por outro lado, não têm relevância, para fins de prescrição, as considerações a respeito de condições subjetivas da acusada, como primariedade, ou incidência de causas de diminuição, pela simples razão de que não se admite a prescrição em perspectiva.

Com efeito, o ordenamento penal não conhece a figura da chamada "prescrição em perspectiva" ou "prescrição virtual", consistente em considerar o prazo respectivo pela pena a ser eventualmente aplicada ao acusado. Reconhecê-la, aplicando-se prazo prescricional inferior ao decorrente da pena máxima cominada, importa ofensa ao referido dispositivo legal:

EMENTA: HABEAS CORPUS (...) PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA . HIPÓTESE NÃO ALBERGADA PELA LEI. PRECEDENTES DO STJ (...).

1. A pretendida prescrição em perspectiva , tendo em conta a pena a ser aplicada no futuro, é questão já exhaustivamente examinada e repelida com veemência pela jurisprudência desta Corte, porquanto não albergada pelo ordenamento jurídico pátrio.

(...)

(STJ, HC n. 20020005690-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 19.08.03, DJ 15.09.03, p. 333)

EMENTA: HABEAS CORPUS (...) PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA NÃO ENCONTRA ACOLHIDA JURISPRUDENCIAL NOS TRIBUNAIS. ORDEM DENEGADA.

(...)

- Descabida a alegação de inevitável extinção da punibilidade. Primeiramente, porque tem por pressuposto a prematura capitulação da conduta no art. 299 do CP. A tese da prescrição em perspectiva , antecipada ou projetada não encontra acolhida na jurisprudência dos tribunais, pois o princípio da economia processual não pode se sobrepor ao da indisponibilidade da ação penal.

- Ordem denegada.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.00.001747-3-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete)

Sobre a impossibilidade de se acolher a prescrição antecipada, já se manifestou o colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: HC - HABEAS CORPUS Processo: 82155 UF: SP - SÃO PAULO Data da decisão: DJ 07-03-2003 Relator(a) ELLEN GRACIE Votação: unânime. Resultado: indeferido. Acórdãos citados: HC-16532, HC-17739, HC-19392, HC-356925, HC-66913, RHC-76153. Ementa: "HABEAS CORPUS". AÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO ANTECIPADA , PELA PENA EM PERSPECTIVA. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. INQUÉRITO POLICIAL. ARQUIVAMENTO. SÚMULA 524 DO STF. NOVAS PROVAS. DENÚNCIA OFERECIDA. 1. O Supremo Tribunal Federal tem repellido o instituto da prescrição antecipada (HC nº 66.913-1/DF, Min. Sydney Sanches, DJ 18.11.88 e RHC nº 76.153-2/SP, Min. Ilmar Galvão, DJ 27.03.98). 2. A denúncia foi oferecida com base em novas provas, produzidas posteriormente ao arquivamento

do inquérito policial. Ausência de ofensa à Súmula 524 desta Corte. 3. Habeas corpus indeferido.

O pedido também vai de encontro a entendimento jurisprudencial pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, e que culminou, inclusive, com a edição da Súmula 438, que aduz que:

É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal. (Rel. Min. Felix Fischer, em 28/4/2010. 3ª Seção)

A partir de uma análise perfunctória da prova pré-constituída, própria do presente momento, não há razão, em princípio, para suspensão liminar do feito, sobretudo porque as questões suscitadas neste *habeas corpus* no sentido de que a paciente "*jamaís administrou a empresa*", bem como que "*em momento algum aderiu ao parcelamento da dívida*", dizem respeito ao mérito da persecução penal e demandam um juízo exauriente.

Diante do exposto, não detectada situação de flagrante ilegalidade a que esteja submetida a paciente, INDEFIRO A LIMINAR. Requistem-se as informações legais.

Após, remetam-se os autos com vistas à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Em seguida, volvam-me conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0004294-80.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004294-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	:	MILTON FERNANDO TALZI
PACIENTE	:	LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP205033 MILTON FERNANDO TALZI
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	:	00035689020174036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Milton Fernando Talzi, em favor de LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL DE OLIVEIRA, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 7ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Relata o impetrante que foi instaurado Inquérito Policial, em desfavor do paciente, agente da Polícia Federal, para apurar a suposta prática dos delitos previstos no artigo 273 do Código Penal, artigo 2º da Lei 12.850/2013 e artigo 33 da Lei nº 11.343/06, no bojo da denominada "Operação Proteína", que visa apurar o comércio irregular de anabolizantes e outras substâncias não permitidas pela ANVISA.

Informa que, após o decreto de prisão temporária em face do paciente, pleiteou a sua revogação, que restou deferida mediante o arbitramento de fiança no valor de R\$ 28.110,00 (vinte e oito mil, cento e dez reais), bem como mediante a aplicação de diversas medidas cautelares diversas da prisão, dentre as quais: **a)** comparecimento na sede da Polícia Federal para prestar esclarecimentos, até o dia 12 de julho de 2017, sob pena de decretação imediata de nova prisão; **b)** comparecimento em Juízo em 48 (quarenta e oito) horas, após a apresentação e assumir o compromisso de comparecer aos atos do processo e apresentar comprovante de residência; **c)** comparecimento mensal em juízo para informação e justificativa das respectivas atividades; **d)** não mudar de endereço sem prévia comunicação ao Juízo; **e)** proibição de se ausentar da cidade onde reside por mais de 8 (oito) dias, ou de dirigir-se ao exterior por qualquer período, principalmente ao Paraguai, sem autorização judicial; **f)** proibição de se comunicar com qualquer investigado no âmbito da Operação Proteína.

Aduz que o Ministério Público Federal não ofereceu denúncia em face do paciente, limitando-se "*em requisitar a instauração de novo Inquérito Policial*", visando apurar a materialidade e autoria dos crimes de concussão e peculato.

Sustenta o impetrante que, diante do fato de o paciente não ter sido denunciado, foram requeridas as seguintes providências: **a)** declaração expressa do arquivamento do respectivo Inquérito Policial, em relação ao paciente; **b)** declaração expressa da revogação de todas as medidas cautelares impostas em substituição à prisão temporária então decretada; **c)** expedição de ofício para a Polícia Federal, informando a revogação da decisão que determinou o seu afastamento da função pública; **d)** restituição da importância recolhida a título de fiança. Tais medidas, contudo, foram indeferidas pela autoridade impetrada.

Alega que a prisão temporária do paciente foi decretada com fulcro no que dispõe o art. 1º, incisos I e III, alíneas "l" e "n", da Lei 7.960/89, vez que a investigação também versava sobre os crimes de organização criminosa e tráfico de drogas, e que, tanto o pagamento da fiança quanto o cumprimento das medidas cautelares alternativas "*estavam atreladas à motivação da respectiva medida*

restritiva de liberdade".

Aduz, em especial, que o paciente não está sendo investigado como "*possível integrante de qualquer organização criminosa, e muito menos pela suposta venda de anabolizantes e/ou outras substâncias ilícitas*", e se porventura vier a ser instaurado novo Inquérito Policial em seu desfavor, o mesmo apurará a materialidade e autoria relativas aos crimes de peculato e concussão, crimes estes que não seriam passíveis da decretação de prisão temporária, o que, por via de consequência, impossibilita a imposição de fiança e de medidas cautelares diversas da prisão.

Pede a liminar para que o paciente possa ausentar-se da cidade onde reside por mais de 08 (oito) dias, ou se dirigir ao exterior por qualquer período, sem autorização judicial, e deixar de comparecer mensalmente em Juízo. No mérito, requer sejam revogadas todas as medidas cautelares alternativas fixadas, bem como seja devolvido integralmente o valor da fiança recolhida.

A inicial (fls. 02/16) veio acompanhada com os documentos de fls. 17/405.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primu ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada, "*in verbis*":

"(...)

De acordo com o relatório final da Autoridade Policial, item 4.2.1 e 4.2.16, o investigado LUIZ OTAVIO NOVAES AMARAL foi indiciado pelo crime de concussão (artigo 316 do Código Penal) - fls. 874/875-, tendo sido determinada a instauração de inquérito policial, a pedido do MPF (fls. 1706, item 28-a), para apurar suposta prática dos crimes de concussão e peculato por parte de LUIZ OTAVIO e outros (fls. 1737).

*Ademais, de acordo com a **decisão que determinou a suspensão do exercício da função pública de LUIZ OTÁVIO, restou consignado que 'de acordo com os elementos constantes dos autos, os policiais civis e federais investigados devem ser afastados judicialmente do exercício da função pública, em face da utilização do cargo para a prática de delito e, ainda, por haver justo receio de se valerem das funções para evitar o regular prosseguimento das investigações'** (...).*

Vê-se, então, que as investigações prosseguem quanto a LUIZ OTÁVIO quanto ao delito previsto no artigo 316 do Código Penal, pelo qual foi ele efetivamente indiciado, não havendo que se falar em arquivamento dos autos.

(...) - fls. 404/405.

Vislumbro o constrangimento ilegal alegado pelo impetrante. Com efeito, o paciente foi investigado no bojo da Operação Proteína, por possível ligação com organização criminosa voltada ao tráfico de drogas e internalização de medicamentos proibidos. Contudo, verifica-se que, ao final da referida investigação, o paciente não foi incluído na respectiva denúncia; o MPF requereu contra ele a instauração de novo inquérito, para apurar a prática de concussão e peculato, não havendo notícia da instauração do novo apuratório.

Deve-se ponderar que as investigações iniciais debruçaram-se sobre a atividade de organização criminosa, o que justificou a prisão temporária do paciente e a imposição das cautelares substitutivas acima mencionadas.

No entanto, não se confirmando a participação do paciente na organização criminosa, mesmo que remanescendo a apuração a respeito de peculato e concussão, não se firmou mais, na mesma medida, em relação a ele, a gravidade inicialmente vislumbrada.

Por outro lado, também o dilargamento das investigações em relação ao paciente, com a instauração de novo inquérito, aconselha o levantamento de algumas cautelares.

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR para suspender as seguintes cautelares, como requerido: *i*) comparecimento mensal em juízo para informação e justificativa das respectivas atividades; *ii*) proibição de se ausentar da cidade onde reside por mais de 8 (oito) dias, ou de dirigir-se ao exterior por qualquer período, principalmente ao Paraguai, sem autorização judicial.

Comunique-se à autoridade impetrada e requisitem-se as informações legais.

Colha-se o duto pronunciamento do Ministério Público Federal.

Após, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017923-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRA VANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRA VADO: EVELINE GRILLO PEREIRA ALVES FEITOSA

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 1496578 e 1496602), a ação civil pública 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, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000607-56.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: WESTEX TECNOLOGIAS TEXTEIS LTDA - EPP, DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO AMATO - SP1992150A

APELADO: DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, WESTEX TECNOLOGIAS TEXTEIS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO AMATO - SP1992150A

D E S P A C H O

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 da guia de recolhimento de custas.

As custas recursais devem ser calculadas sobre o valor **atualizado** da causa.

A "GRU Judicial" poderá ser emitida através do sítio eletrônico do Tesouro Nacional (http://consulta.tesouro.fazenda.gov.br/gru_novosite/gru_simples.asp).

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções dos artigos 2º, § 1º, das Resoluções PRES nº 5/2016 e 138/2017.

As guias deverão ser juntadas com **autenticação bancária** ou acompanhadas do comprovante de pagamento.

Ausente comprovação de recolhimento das custas, 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. Ausente comprovação de recolhimento das custas (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil:

Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

Por estes fundamentos, promova a apelante WESTEX TECNOLOGIAS TÊXTEIS LTDA., nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000354-28.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VANITEX CONFECÇÕES EM GERAL LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP1964590A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP2929020A

DESPACHO

1. ID nº 1360207: o artigo 112, do Código de Processo Civil, permite a renúncia do mandato ao advogado, *"provando, na forma prevista neste Código, que comunicou a renúncia ao mandante, a fim de que este nomeie sucessor"*.
2. Os advogados não satisfizeram a condição legal: não comprovaram a comunicação da renúncia ao mandante (ID nº 1360209).
3. Continuam, portanto, com a responsabilidade de mandatários.
4. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023868-04.2017.4.03.0000

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a liquidação do seguro-garantia, com o depósito de valores, em decorrência de sinistro.

A executada, ora agravante, sustenta a inexistência de razões para a liquidação: a renovação da apólice teria ocorrido antes do vencimento e a execução esteve garantida durante todo o período. Teria havido a renovação da garantia, não a sua substituição.

Aduz que a conversão seria possível, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 32, § 2º, da Lei Federal nº. 6.830/80. A exigência de renovação, 60 (sessenta) dias antes do vencimento, apenas constaria de ato infralegal.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 27 de novembro de 2012, para a satisfação de créditos de IRPJ e COFINS, cujo valor era superior a vinte e um milhões de reais, no momento da distribuição (fls. 3/31, ID 1483263).

A execução foi garantida por seguro, com vigência de 28 de março de 2013 a 27 de março de 2016 (fls. 25, ID 1483264).

A apólice do seguro (fls. 27/28, ID 1483264):

“4. HIPÓTESES DE DEPÓSITO EM JUÍZO

4.1. A Seguradora deverá efetuar depósito integral do valor segurado, em juízo ou administrativamente, em até 15 (quinze) dias contados da sua intimação, se o Tomador, em até 60 (sessenta) dias antes do vencimento da apólice, não adotar uma das seguintes providências:

(i) depositar o valor segurado em dinheiro; ou

- (ii) *apresentar nova apólice de seguro garantia; ou*
- (iii) *oferecer carta de fiança bancária;*
- (iv) *garantir integralmente o juízo por qualquer outro meio admitido em lei.*

5. SINISTRO.

Caracteriza a ocorrência de sinistro, sem prejuízo do previsto na Cláusula 6 das Condições Gerais desta Apólice:

- (i) *o não pagamento pelo Tomador, quando determinado pelo Juízo, do valor objeto da garantia;*
- (ii) *o não atendimento, pelo Tomador, do disposto na cláusula 4.1. acima; e*
- (iii) *a exclusão do Tomador de parcelamento, no caso de garantia em parcelamento administrativo de débitos.*

Em 28 de julho de 2017, a agravante juntou nova apólice, com vigência de 29 de março de 2016 a 29 de março de 2019 (fls. 49/50, ID 1483265).

A União objetiva o pagamento de indenização, nos termos dos itens 4.1 e 5.(ii), da apólice de seguro, porque descumprido o prazo contratual de renovação.

Há, no caso concreto, **irregularidade contratual**: a agravante não observou a cláusula de prazo para a renovação.

De outro lado, a execução fiscal esteve e está garantida, ao longo de todo o período.

Além da razão de conveniência apontada pelo contribuinte - a prematura liquidação do seguro garantia não traria proveito ao Fisco -, parece, também, que a norma jurídica é sensível ao fato.

A Lei Federal nº 13.043/04 alterou a redação do artigo 7º, inciso II, da Lei das Execuções Fiscais, para admitir a garantia da execução por seguro.

Desde sempre, porém, o depósito e a fiança serviam a tal propósito.

O legislador reconheceu a circunstância de que qualquer destas modalidades de garantia preservava a utilidade do processo, até a definição de seu resultado, **com o trânsito em julgado**.

São três espécies de garantia.

No final do processo, porém, com a eventual vitória do Fisco, abre-se, nos casos de seguro e fiança, a liquidação dos instrumentos de garantia.

O seguro e a fiança não são objeto de depósito. Mas de liquidação. O valor da liquidação é objeto do depósito.

A bem da exatidão, a linguagem da lei é incorreta. O "**depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública**": isto nunca aconteceu ou acontecerá.

Depósito é instituto jurídico.

O objeto do depósito, o dinheiro, é que poderá ser devolvido ao depositante ou entregue a terceiro.

Parece que este fundamento técnico não foi, ainda, debatido com profundidade, salvo melhor juízo ou lapso de pesquisa.

Quando a lei equipara depósito, fiança e seguro, para efeito de garantia, é preciso considerar que a liquidação destes instrumentos está sujeita, sempre, **ao trânsito em julgado**.

Ou, nas hipótese de fiança e seguro, será criada cláusula inexistente na lei. Ou seja, os instrumentos servirão ao propósito de garantia, até a sentença de improcedência, nos embargos, cuja apelação não seja qualificada com eficácia suspensiva.

Depois disto, liquidada a fiança ou o seguro, o valor correspondente ficará à disposição do juízo, em regime de depósito necessário.

Parece indubitoso que a lei não fez tal distinção.

Qualquer das três modalidades de garantia tem eficácia até o trânsito em julgado.

Para o credor, não há diferença.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (11ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000564-79.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DOOWON FABRICANTE DE SISTEMAS AUTOMOTIVOS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANA PAULA SIQUEIRA LAZZARESCHI DE MESQUITA - SP1803690A, RODRIGO BARBOZA DE MELO - SP2900600A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por DOOWON FABRICANTE DE SISTEMAS AUTOMOTIVOS BRASIL LTDA., contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA-SP, objetivando a concessão da segurança para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS em relação às parcelas vincendas das referidas contribuições, assegurando-lhe a compensação das contribuições indevidamente recolhidas.

O pedido de liminar foi deferido (ID 1392916).

A r. sentença, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nas leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/2014, confirmando a liminar anteriormente concedida e assegurando a impetrante o direito de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos após o ajuizamento da ação, corrigidos pela Taxa Selic. Fica facultada a Secretaria da Receita Federal do Brasil a verificação da exatidão dos valores compensados. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do art. 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, requerendo-se a apreciação do pedido de modulação dos efeitos. No mérito, aduz que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões (ID 1392957), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 1487578), a ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

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.

Preliminarmente, 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 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, 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, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos após o ajuizamento da ação, 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, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002325-75.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMBIO ENERGIA S.A.

Advogado do(a) APELADO: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP2241200A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por COMBIO ENERGIA S.A., contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO-SP, objetivando a concessão da segurança para desobrigá-la do recolhimento de PIS e de COFINS sobre os valores referentes ao ICMS, proibindo a autoridade coatora de praticar qualquer ato que impossibilite a fruição da ordem concebida, bem como a declaração de seu direito à compensação, com débitos próprios, dos valores indevidamente recolhidos nos 05 (cinco) anos que antecedem a impetração.

O pedido de liminar foi deferido (ID 1392339).

A r. sentença, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, concedeu a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS incidentes sobre o ICMS, assegurando o direito à exclusão dos valores computados a título de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS. Declarou, ainda, seu direito à compensação dos valores pagos indevidamente até os últimos cinco anos que antecedem a impetração, com débitos relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, exceto aqueles referentes às contribuições previdenciárias. A compensação, a ser requerida administrativamente junto à SRFB (artigo 73 e seguintes da Lei nº 9.430/96), observará o disposto no artigo 170-A do CTN. Para atualização do crédito a ser compensado, aplicar-se-á a taxa referencial SELIC, calculada a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. Sem condenação em verba honorária, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, conforme disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, requerendo-se a apreciação do pedido de modulação dos efeitos. No mérito, aduz que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões (ID 1392366), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 1392370), a ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

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.

Preliminarmente, 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 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, 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, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos após o ajuizamento da ação, 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, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003484-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M.SANTOMAURO COMERCIO DE ACO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: IVAN NADILLO MOCIVUNA - SP1736310A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por M.SANTOMAURO COMERCIO DE AÇO LTDA., contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando provimento jurisdicional que determine a exclusão do Imposto Sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, devidamente atualizados pela taxa SELIC.

O pedido de liminar foi deferido (ID 1369986).

A r. sentença, julgou procedente o pedido contido nesta impetração 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 de compensar, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN), os valores indevidamente recolhidos a tais títulos nos cinco anos anteriores à impetração do presente *mandamus*, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, os quais deverão ser atualizados com base exclusiva na Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, desde a data dos respectivos recolhimentos. Ressalvou a possibilidade de a autoridade impetrada fiscalizar os valores apurados nesta compensação. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016, de 2009. Sentença sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões (ID 1370014), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 1477758), a ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

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.

Com efeito, o 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, 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, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos após o ajuizamento da ação, 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, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000331-25.2017.4.03.6128
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIAL BRASIL DE ATIBAIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP3185070A

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por COMERCIAL BRASIL DE ATIBAIA LTDA., com pedido liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal em Jundiaí/SP, objetivando afastar a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS sobre o ICMS, bem como o reconhecimento do direito de compensação dos valores pagos indevidamente, observado o prazo prescricional quinquenal.

O pedido liminar foi indeferido (ID 945323). A impetrante informou a interposição de agravo de instrumento (ID 1184090). Foi dado provimento ao agravo (ID 1711535).

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15/03/2017; e declarar o direito de a impetrante compensar os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir de 15/03/2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic desde o recolhimento. Deverá ser observado o disposto no art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, requerendo-se a apreciação do pedido de modulação dos efeitos. No mérito, pugna pela 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. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Intimada, a apelada deixou de apresentar contrarrazões (ID 1306179). Subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 1486719), a ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

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.

Preliminarmente, 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.

No mérito, o 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, 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, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017932-95.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRA VANTE: EURODEALER COMERCIO DE VEICULOS LTDA., EURODEALER COMERCIO DE VEICULOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYLMAR PITELLI TELXEIRA FORTES - SP1079500A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYLMAR PITELLI TELXEIRA FORTES - SP1079500A

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EURODEALER COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA. contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para suspender a exigibilidade dos valores decorrentes da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, para as competências futuras, até o julgamento final do presente *writ*.

Sustenta a agravante, em síntese, que impetrou mandado de segurança onde requereu “a concessão da liminar para se obter a (i) exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS; (ii) suspensão da exigibilidade da parcela cobrada a maior pela Agravada; e (iii) abstenção da exigência de tais valores, por qualquer meio, até o julgamento final da lide”. Informa que a r. decisão agravada concedeu parcialmente a liminar para excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS os valores referentes ao ICMS, indeferindo-a em relação ao ISS. Alega a inconstitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Aduz a necessidade de exclusão do ISS da base de cálculo das contribuições em face da sua inconstitucionalidade e afronta patente ao disposto na alínea “b” do inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, por não constituir faturamento ou receita da empresa. Ressalta que a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo de referidas contribuições sociais já foi submetida a julgamento com efeitos de repercussão geral pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede do RE nº 574.706, sendo este entendimento perfeitamente extensível ao ISS.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente agravo, com a reforma da decisão agravada, para “determinar a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como que a Agravada se abstenha de exigir, por qualquer forma, a exação indevida até o julgamento final da presente lide”.

Com contrarrazões (ID 1499071).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso V, do Código de Processo Civil.

Com efeito, vinha aplicando o entendimento firmado pela E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos REsp 1.144.469/PR e REsp 1.330.737/SP, submetidos ao regime previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que o valor do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN ou ISS) integram o conceito de receita bruta ou faturamento, de modo que não podem ser deduzidos da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, o 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, firmou entendimento no sentido de que “**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**”.

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recente julgado aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

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 e 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.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 2062924 - 0001887-42.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar a não incidência de ISS da base de cálculo de contribuições destinadas ao PIS e da COFINS.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020850-72.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

AGRAVADO: MANUEL LIMA DA CUNHA PINTO
Advogado do(a) AGRAVADO: WELLINGTON ROBERTO DE MELLO - SP384037

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente 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, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024057-79.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: SORANA COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP1283410A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

INDEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da garantia. Determinou, ainda, a manifestação da Fazenda Nacional quanto ao pedido de substituição.

Pretende a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os bens oferecidos em garantia do juízo encontram-se livres e desembaraçados de quaisquer ônus, bem como possuem valor mais do que suficiente para a satisfação dos valores exigidos, caso seja levado à hasta pública; que se destaca a sua boa-fé, que em nenhum momento se furtou de cumprir suas obrigações, uma vez que, inclusive, se apresentou em juízo antes mesmo do recebimento de qualquer citação; que não há motivos para manter bloqueados os ativos financeiros, principalmente, quando consideramos a flexibilização da ordem de penhora realizada em autos executivos como o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça; que o R. Juízo *a quo* nem ao menos concedeu a oportunidade de manifestação da agravante quanto à regularização do bem oferecido, determinando imediatamente o bloqueio dos ativos financeiros.

Requer seja *concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando-se a suspensão da execução fiscal promovida, com fundamento no Artigo 1019, do Código de Processo Civil, determinando o desbloqueio dos ativos financeiros da Agravante* (ID Num. 1490373 - Pág. 12)

Petição ID 1508472 requerendo a substituição da penhora por faturamento, dada a urgente necessidade de prosseguimento das atividades empresariais.

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

A executada, ora agravante, ofereceu automóveis à penhora (ID Num. 1490411 - Pág. 18/20 e Num. 1490413 – Pág. 6/11), tendo a União, primeiramente, concordado com referida penhora (ID Num. 1490416 - Pág. 6)

Em face da informação do Diretor de Secretaria no sentido de que a maioria dos veículos listados não era de propriedade da executada, o R. Juízo *a quo* requereu vista à Procuradoria da Fazenda Nacional (ID Num. 1490419 - Pág. 1)

Houve petição da agravante, reiterando o pedido de penhora de bens do estoque rotativo (automóveis) (ID Num. 1490430 - Pág. 3/5)

A União manifestou-se, então, no sentido de requerer de início a penhora de ativos financeiros, mediante sistema Bacenjud (ID Num. 1490437 - Pág. 17), o que foi deferido pelo R. Juízo de Primeiro Grau (ID Num. 1490439 - Pág. 5/6)

Pleiteou, então, a agravante a substituição da penhora, pelos mesmos bens anteriormente indicados do estoque rotativo, o que foi indeferido e é objeto da decisão ora agravada. Observo que referida decisão foi proferida antes da manifestação da exequente, em razão da alegada urgência pela contribuinte.

Assim, no caso, embora a União tenha inicialmente aceitado a penhora dos veículos, verificou-se que os indicados pela executada, em parte, não eram de sua propriedade, o que acarretou o pedido da exequente de penhora de ativos financeiros, tratando-se, portanto, de pedido de substituição de bens.

Observo, na hipótese, não estar demonstrada a probabilidade do direito.

Preliminarmente, em razão da proximidade do recesso judiciário e da urgência relatada pela parte, conheço do pedido de substituição pela penhora do faturamento, formulado diretamente nesta instância recursal, e sem prévia oitiva do agravado.

Não se pode negar que a penhora dos ativos financeiros efetuada pelo R. Juízo *a quo* pode realmente comprometer, como aduz a agravante, o pagamento de empregados, fornecedores, contratos firmados, bancos e empresas telefônicas.

Todavia é importante destacar que essa medida drástica somente foi determinada em razão de a ora agravante ter oferecido, de início, para penhora um rol de veículos de propriedade de terceiros, buscando em seguida reverter a situação oferecendo bens do estoque rotativo.

Diante da sucessão de fatos narrados, não é o caso de se deferir o pleito de substituição da penhora *on line* pela penhora do faturamento.

Ademais, há dificuldade contábil de se fixar, neste juízo de cognição sumária, o percentual do faturamento a ser penhorado compatível com o valor do débito executado, por se tratar de concessionária de veículos, cujo faturamento engloba valores que não pertencem à receita líquida da agravante, como, por exemplo, o valor da compra de veículos junto às montadoras.

Mantenho, por ora, a eficácia da decisão agravada, intimando-se a exequente para que se manifeste especificamente sobre a substituição da penhora *on line* pelo faturamento, e o percentual a ser eventualmente fixado considerando-se que a medida drástica de bloqueio de ativos financeiros dificulta sobremaneira as atividades da executada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal e se manifeste pontualmente sobre a substituição da penhora *on line* pelo faturamento, e o respectivo percentual, considerando as razões acima deduzidas.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Barueri que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009985-87.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: VALTRA ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: IRIS VANIA SANTOS ROSA - SP1150890A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando que a autoridade coatora se abstenha de promover as futuras cobranças de contribuição previdenciária destinadas ao INCRA/SENAR e ao SISTEMA "S".

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011914-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: 3M DO BRASIL LTDA, 3M DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767, PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI - SP106767, PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI - SP106769

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SEBRAE - SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP2110430A

Advogado do(a) AGRAVADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557

Advogado do(a) AGRAVADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de tutela liminar objetivando suspender a exigibilidade das contribuições gerais devidas ao FNDE e de intervenção no domínio econômico ao Incra, Sebrae, Sesi e Senai, com fundamento no artigo 151, IV do CTN. Indeferiu parcialmente a petição inicial, no tocante ao pedido relativo à formação de litisconsórcio passivo necessário do impetrado Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba, autoridade pública vinculada à União, com o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, o Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas Nacional – SEBRAE, o Serviço Social da Indústria – SESI, o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – SENAI e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE (IDs 1297713 e 1675860 do MS 5000723-19.2017.4.03.6110).

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, restando prejudicados os embargos de declaração.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013538-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: FUNDACAO DO ABC

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME CREPALDI ESPOSITO - SP303735

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Santo André que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a anulação de Auto de Infração .

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação (ID 1487197) de que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, restando prejudicados os embargos de declaração.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008063-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ARS LOCACAO DE VEICULOS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO BOTELHO SENNA - SP184686
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 3ª Vara Federal de Presidente Prudente que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, restando prejudicado o agravo legal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013856-28.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ROSIANE DA CRUZ DE FREITAS
Advogados do(a) AGRAVANTE: PABLO SALDIVAR DA SILVA - MS15046, JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738, ALEX VIEGAS DE LEMES - MS13545
AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS- UFGD

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados que, em sede de mandado de segurança objetivando que a autoridade coatora analisasse seu requerimento de incentivo à qualificação, com base na declaração de conclusão de curso, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

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, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023412-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: METALURGICA NAKAYONE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO BRIGANTI - SP1653670A

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 3ª Vara Federal de Santo André que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, objetivando determinar à autoridade impetrada permita que os débitos inscritos sob número 32.082.618-0 participe do Programa Especial de Regularização Tributária - PERT instituído pela Lei 13.496/2017, conforme requerimentos sob protocolos 01419592017 e 01470752017.

Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Portanto, está configurada a perda do objeto do presente recurso, em face da ausência superveniente de interesse.

Em face do exposto, **não conheço do agravo de instrumento**, com fulcro no art. 932, inciso III, do CPC/2015.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023401-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TAM LINHAS AEREAS S/A.

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA - SP15759

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 10ª Vara Federal das Execuções Fiscais que, em execução fiscal, deferiu a substituição da carta de fiança pelo seguro garantia (ID Num. 1456532 - Pág. 203)

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, 13 de dezembro de 2017.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000038-19.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

JUÍZO RECORRENTE: ESTER DE MORAIS

Advogado do(a) JUÍZO RECORRENTE: NILSON DE CARVALHO PINTO - SP3473660A

RECORRIDO: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE SÃO PAULO/GUARULHOS - GOVERNADOR ANDRÉ FRA, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança, objetivando a impetrante a restituição de valores em dinheiro apreendidos pelas autoridades alfandegárias, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, mediante o lançamento tributário relativo ao IRPF, regularizando a situação de acréscimo patrimonial não justificado.

Sustenta a impetrante que, em 16/9/2016, em regresso de viagem ao exterior, teve apreendido no interior do Aeroporto Internacional de Guarulhos o montante de 219.010 euros e 32.300 dólares, referentes às economias de 14 anos de seu trabalho na Espanha, configurando capital de origem lícita, não se tratando da prática de infração penal ou administrativa.

Alega que a constrição de bens particulares necessita da observância do devido processo legal, não sendo admitido o confisco, exceto no tráfico de drogas, nos termos do art. 150, inc. IV, da CF, devendo ser protegido o seu direito à propriedade, nos termos do art. 170, inc. II, da CF.

Da decisão que indeferiu o pedido de benefício da justiça gratuita (ID 1106271) foi interposto o Agravo de Instrumento 5005076.02.2017.4.03.0000, improvido por decisão da E. Sexta Turma deste Tribunal, já transitada em julgado.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, apenas para determinar à autoridade impetrada que instaure o devido processo administrativo, possibilitando à impetrante o exercício de seu direito de defesa. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

No ID 1106295, a União manifestou a ciência da sentença, informando que já foi instaurado o processo administrativo 10814.720796/2017-56, nos termos determinados pela r. sentença.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

No caso em tela, configurou-se a ausência superveniente de interesse, uma vez que a bem lançada sentença determinou tão somente a instauração do devido processo administrativo, atualmente em curso, sem irresignação das partes.

Assim, diante da efetivação do procedimento administrativo, torna-se inócua qualquer decisão nesta fase processual, diante da ausência de interesse superveniente das partes, nos termos da manifestação da União Federal e da ausência de recursos, daí porque, o feito deve ser extinto, nos termos do art. 485, inc. VI do CPC/15.

A presença do interesse processual deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição, por se tratar de condição da ação, nos termos do art. 17 do CPC/15 (art. 3º do CPC/73).

Em face do exposto, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (art. 485, inc. VI, do CPC/15), restando prejudicada a remessa necessária, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 932, inc. III, do CPC/15).

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

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5005679-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: VW EXPRESS TRANSPORTES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP1441720A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando a impetrante a reintegração ao SIMPLES NACIONAL, suspendendo a exigibilidade do débito constituído sem a observância do processo administrativo fiscal, determinando-se a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos.

Sustenta ter apresentado, dentro do prazo legal, declaração com a informação dos pagamentos relativos aos períodos que estão constantes em aberto em sua situação fiscal, que foi, equivocadamente, desconsiderada pela Receita Federal do Brasil e, sem qualquer intimação prévia ou justificativa acerca do fundamento, teria sido indevidamente excluída do SIMPLES NACIONAL.

O pedido de liminar foi indeferido.

A impetrante interpôs o Agravo de Instrumento 5007751-35.2017.4.03.0000 que, após o indeferimento da antecipação de tutela, não foi conhecido em face da prolação da r. sentença neste feito.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos e denegou a segurança, considerando a ausência de comprovação do alegado adimplemento dos débitos. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, sustentando que ocorreu na espécie o desrespeito ao procedimento administrativo fiscal, impedindo o exercício da ampla defesa, não tendo sido contemplados os débitos que declarou como pagos, sem qualquer justificativa prévia para tal. Alega que pretende a garantia do devido processo legal administrativo e a decorrente suspensão da exigibilidade dos débitos, enquanto houver discussão na esfera administrativa, devendo ser reincluída no regime do SIMPLES NACIONAL, bem como ser emitida certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do art. 206 do CTN, sob pena de ofensa aos princípios do não confisco e da capacidade contributiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do CPC.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

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. (grifos nossos)

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 ato coator de autoridade, de forma ilegal ou com abuso de poder.

No caso em espécie, conforme bem salientado pelo r. Juízo *a quo*:

... Foi comprovado que a impetrante foi excluída do Simples Nacional em 31/12/2016, conforme consulta juntada no doc. ID 1195366.

De acordo com o doc. ID 1441812, há 13 débitos não quitados pela impetrante.

Apesar de se insurgir contra essas pendências, a impetrante não comprovou, tanto perante a Receita Federal como perante este Juízo, qualquer pagamento efetuado em relação aos débitos apontados pelo fisco.

A permanência no SIMPLES pressupõe regularidade fiscal, não comprovado o adimplemento dos débitos constituídos pela Receita Federal, afastado está o direito de usufruir dos benefícios do SIMPLES.

Como salientado na decisão que examinou o pedido de medida liminar, o impetrante não apresentou nenhum documento apto a comprovar a sua regularidade fiscal, limitando-se a apresentar documentos sem qualquer liame objetivo com os débitos apontados pelo fisco.

A absoluta ausência de provas inviabiliza o acolhimento da pretensão do impetrante, prevalecendo, no caso, a presunção de legalidade dos atos administrativos. (ID 1256179).

Depreende-se do exame dos autos que ao impetrar o presente *mandamus*, a empresa contribuinte, de fato, não colacionou qualquer prova da existência de ato coator efetivamente praticado pela autoridade impetrada nem de seu direito líquido e certo.

Analisando as provas acostadas ao feito, não se encontram quaisquer documentos que comprovem o alegado adimplemento das 13 parcelas em aberto no sistema do SIMPLES nem da alegada declaração de pagamento apresentada administrativamente, cujo indeferimento ou a desconsideração poderia implicar na necessidade de apuração em processo administrativo fiscal.

Observa-se, nesse aspecto, que a Lei Complementar 123/2006, que implementou o regime do Simples Nacional, determina que:

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

Descabida, assim, a alegação singela de inobservância do devido processo legal, ante a não comprovação da existência de qualquer ato administrativo caracterizado pela ilegalidade ou abuso de poder, ou da ameaça de lesão ao direito líquido e certo da impetrante, pela mera exclusão de optante constante como reiteradamente inadimplente nos registros do sistema do Simples Nacional, na completa falta de elementos comprobatórios das alegações de pagamento indeferido ou desconsiderado, evidenciando-se a ausência do ato coator e do direito líquido e certo e a desnecessidade do provimento jurisdicional na espécie.

Repise-se que em sede de mandado de segurança 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, sem a qual se torna inviável o acolhimento da pretensão formulada. 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)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS - INCLUSÃO EM REGIME ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO E CONTROLE - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - EXCLUSÃO DE REGIME FAVORECIDO DE TRIBUTAÇÃO - AUSÊNCIA DE ATO COATOR.

- 1. O mandado de segurança é cabível contra ato coator emanado de autoridade pública que provoque lesão ou ameaça de lesão a direito subjetivo.*
- 2. Inexistência de comprovação de ato administrativo que incluiu a impetrante em regime especial de fiscalização e controle do Estado do Rio Grande do Norte. Inadimplência motivadora da perda de regime favorecido de recolhimento do tributo.*
- 3. Ausência de ato coator. Denegação da ordem. Precedentes.*
- 4. Recurso ordinário não provido.*

(ROMS 23586/RN, Segunda Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 10/2/2009, DJ 05/03/2009)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. AUSÊNCIA DE ATO COATOR DE MINISTRO DE ESTADO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO DE PLANO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA MANDAMENTAL INIDÔNEA. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

- 1. A incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar Mandado de Segurança cujo ato apontado como ilegal ou abusivo provém de outras autoridades que não as elencadas no art. 105, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, revela-se inafastável.*
- 2. In casu, a impetrante não juntou qualquer documento comprobatório da prática de ato coator pelo Ministro da Educação, o que afasta a competência do STJ, posto que esta Corte somente tem competência para processar e julgar originariamente ações de segurança contra atos de autoria de Ministro de Estado ou do próprio STJ.*

3. *A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, apta a permitir o exame da pretensão deduzida, não se admitindo dilação probatória. Precedentes: MS 13.261/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/03/2010; RMS 30.976/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJe 24/03/2010; REsp 1149379/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/03/2010).*

4. *In casu, inexistente nos autos qualquer documento que comprove, prima facie, a existência do seu direito, limitando-se o impetrante a juntar aos autos um andamento processual do Ministério da Educação e notícia de jornal informando que diversos estudantes ficaram impedidos de realizar a prova pelos mesmos motivos que a impetrante.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no MS 15167/DF, Primeira Seção, relator Ministro Luiz Fux, j. 23/6/2010, DJ 01/07/2010)

Neste sentido, ainda, os precedentes do C. STJ: ROMS 24282, 1ª Turma, relatora Ministra Denise Arruda, j. 26/05/2009, DJ 18/06/2009; MS 13934, 1ª Seção, relatora Ministra Eliana Calmon, j. 10/06/2009, DJU 18/06/2009; ROMS 20010103884, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 21/10/2002 e também da E. Sexta Turma do TRF3: AMS 00033768520124036100, Rel. Min. Mairan Maia, e-DJF3 21/03/2014; AMS 00038290320054036108, Rel. Juiz Convocado João Consolim, e- DJF3 04/02/201, Judiciário em Dia - Turma F.

Dessa forma a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, inc. IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023879-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE AUGUSTO VILELA DE SOUZA - SP197076

AGRAVADO: DISTRIBUIDORA DE FRUTAS ROSSI LIMITADA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCO ANTONIO RAPOSO DO AMARAL - SP81773

DESPACHO

Intime-se a agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002853-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, anteriores ao ajuizamento da ação, com demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic (documento Id nº. 1239037).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1239044).

Contrarrazões (documento Id nº. 1239048).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 1327774).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 15 de março de 2017 (documento Id nº. 1239009).

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, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (25ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000465-79.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DYNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP3438090A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

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, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 705978).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 781119).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 13 de março de 2017 (documento Id nº. 705956).

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, **nego provimento** à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (4ª Vara Federal de Guarulhos/SP).

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014951-93.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: REAL CARGO LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILLA TALAQUI CRUZ - SP386227
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: REAL CARGO LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA - EPP
AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

O processo nº 5014951-93.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 22/02/2018 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001578-29.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: AGRIMEX IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA SYLVIA ROSSA MODOLIN - SP112939
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

Destinatário: AGRAVANTE: AGRIMEX IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5001578-29.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000591-47.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO

APELADO: YPF BRASIL COMERCIO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FERNANDES MAGALHAES DA SILVEIRA - RJ8784900A

D E C I S Ã O

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, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 1291301).

A União, ora apelante, requer a reforma da sentença (documento Id nº. 1291303).

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 1373166).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 15 de março de 2017 (documento Id nº. 1291270).

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, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000280-14.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA

INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: HORACIO VILLEN NETO - SP1967930A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA

Advogado do(a) INTERESSADO: HORACIO VILLEN NETO - SP1967930A

D E C I S Ã O

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, em parte, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados a partir da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal (em 15 de março de 2017), com o acréscimo de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 843944).

A União, ora apelante (documento Id nº. 843949), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal. No mérito, requer a reforma da sentença.

Nas razões recursais (documento Id nº. 843951), a impetrante requer a integral procedência do pedido inicial. Objetiva a compensação dos recolhimentos efetuados nos cinco anos anteriores à data da impetração.

Contrarrazões da União (documentos Id nº. 843957 e 843958).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documentos Id nº 960388 e 960397).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 14 de março de 2017 (documento Id nº. 843871).

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, **dou provimento** à apelação da impetrante. **Nego provimento** à apelação da União e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (1ª Vara Federal de Jundiaí/SP).

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GARCIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP2246310A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO GARCIA DE SOUZA

O processo nº 5000436-14.2016.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000604-46.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: APEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP2190930A, JOSE ARISTEU GOMES PASSOS HONORATO - SP2793020A

D E C I S Ã O

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, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 1092028).

A União, ora apelante (documento Id nº. 1092031), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal. No mérito, requer a reforma da sentença.

Contrarrazões (documentos Id nº. 1092034 e 1092035).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 1277148).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 15 de março de 2017 (documento Id nº. 1091969).

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, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019443-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FLEURY S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO - SP1135700A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP2349160A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: FLEURY S.A.

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5019443-31.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023739-96.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: GAL COMERCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GLAUCIO PELLEGRINO GROTTOLI - SP1626090A, GUILHERME AUGUSTO ABDALLA ROSINHA - SP3064820A

AGRAVADO: DA DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Certidão ID 1511872: houve irregularidade no recolhimento de despesas.

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 de custas, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, rege-se pela Resolução nº 5/2016, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados do comprovante do recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento de custas e porte de remessa e retorno.

A "GRU Judicial" poderá ser emitida através do Sistema de Emissão de GRU de Custas e Despesas Judiciais, disponível no sítio eletrônico deste Tribunal (<http://web.trf3.jus.br/custas>), atentando-se para a necessidade de **selecionar corretamente a Instância** (Tribunal Regional Federal da 3ª Região), **em ambas as guias** (custas e porte). A inobservância deste procedimento implicará na emissão de guia com o código de UG incorreto e, portanto, **inadmissível**.

A "GRU Judicial" também poderá ser emitida através do site do Tesouro Nacional.

Custas em agravo de instrumento têm valor fixado em **R\$ 64,26**, devendo ser lançadas sob os códigos: de recolhimento **18720-8** e de UG/Gestão **90029/00001**.

Agravos de instrumento interpostos contra decisões proferidas em processos originários da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo **são dispensados de recolhimento de porte de remessa e retorno. Também não há cobrança em processos com tramitação exclusivamente eletrônica (PJe).**

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções do artigo 2º, § 1º, da Resolução PRES nº 5/2016.

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, 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. Ausente comprovação de recolhimento das custas.

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil:

Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001218-51.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NASC COMERCIO INTERNACIONAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP1737840A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP1140220A

D E C I S Ã O

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, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados nos últimos cinco anos, com demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 1142262).

A União, ora apelante (documento Id nº. 1142265), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal. No mérito, requer a reforma da sentença.

Contrarrazões (documento Id nº. 1142268).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 1281011).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 12 de maio de 2017 (documento Id nº. 1142237).

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, **nego provimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP).

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017435-81.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

O processo nº 5017435-81.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018887-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANTHER PRODUTOS DE PRESERVACAO AMBIENTAL LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO VESCOVI RABELLO - SP316474, CAROLINA VESCOVI RABELLO - SP317494

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PANTHER PRODUTOS DE PRESERVACAO AMBIENTAL LTDA - EPP

O processo nº 5018887-29.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os

processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000295-80.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: POLY MARK EMBALAGENS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAÍ, POLY MARK EMBALAGENS LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE MALERBA CRAVO - SP3463080A

D E C I S Ã O

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, em parte, para autorizar a compensação dos recolhimentos efetuados a partir da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal (em 15 de março de 2017), com o acréscimo de taxa Selic e observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional (documento Id nº. 873671).

A União, ora apelante (documentos Id nº. 873676 e 873678), suscita preliminar de suspensão processual, até o trânsito em julgado do julgamento, no Supremo Tribunal Federal. No mérito, requer a reforma da sentença.

Nas razões recursais (documento Id nº. 873679 e 873680), a impetrante requer a integral procedência do pedido inicial. Argumenta com a eficácia retroativa da declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 27, da Lei Federal nº. 9.868/99. Objetiva a compensação dos recolhimentos efetuados nos cinco anos anteriores à data da impetração.

Contrarrazões (documento Id nº. 873687 e 873689).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (documento Id nº 961583).

Sentença submetida ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

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 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).

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 14 de março de 2017 (documento Id nº. 873637).

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, **dou provimento** à apelação da impetrante. **Nego provimento** à apelação da União e ao reexame necessário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (1ª Vara Federal de Jundiaí/SP).

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002061-59.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: JOSE RENATO OLIVEIRA SAMPAIO LIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EMERSON VIEIRA DA ROCHA - SP2082180A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o processamento de execução de título judicial produzido em mandado de segurança.

O agravante informou que “a Receita Federal já efetuou a recomposição da Declaração de IR/2011 do agravante, bem como já efetuou o crédito objeto dos presentes autos, restando cumprida a decisão mandamental, sendo que a instância de origem já determinou o arquivamento do feito, conforme decisão anexa” (ID 1251443).

Houve a perda superveniente do interesse recursal.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5006344-91.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

IMPETRANTE: PAULO SERGIO MOREIRA GOMES, JOAO MANOEL NUNES DOS SANTOS, PSJM CONSULTORIA E INFORMATICA LTDA - ME

Advogados do(a) IMPETRANTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125

Advogados do(a) IMPETRANTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125

Advogados do(a) IMPETRANTE: ANTONIO CELSO GALDINO FRAGA - SP131677, JOAO MARCOS VILELA LEITE - SP374125

IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: IMPETRANTE: PAULO SERGIO MOREIRA GOMES, JOAO MANOEL NUNES DOS SANTOS, PSJM CONSULTORIA E INFORMATICA LTDA - ME

IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

O processo nº 5006344-91.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000509-59.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA MAGNUS SALVAGNI - SP2777460A

AGRAVADO: ANDREA COMERCIO VAREJISTA DE MATERIAIS DE ESCRITORIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO VIEGAS CALVO - SP36212

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ANDREA COMERCIO VAREJISTA DE MATERIAIS DE ESCRITORIO LTDA

O processo nº 5000509-59.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015253-25.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: I.V. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS S/A, INVICTA VIGORELLI METALÚRGICA

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP223172, MAGDIEL JANUARIO DA SILVA - SP123077, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500

Advogados do(a) AGRAVADO: RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP223172, MAGDIEL JANUARIO DA SILVA - SP123077, NOEDY DE CASTRO MELLO - SP27500

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: I.V. MAQUINAS E EQUIPAMENTOS S/A, INVICTA VIGORELLI METALÚRGICA

O processo nº 5015253-25.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada

exclusivamente por meio eletrônico, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017608-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: IDUMEA EROTIDES DE ROSA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS EDUARDO DE ROSA SILVA - MS14718

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: IDUMEA EROTIDES DE ROSA SILVA

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5017608-08.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012468-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: METALURGICA VENEZIA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA - SP146664

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: METALURGICA VENEZIA LTDA - ME

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5012468-90.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002683-41.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRA VANTE: ALARM WOLX ELETRONICA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA STOROLI CUSTODIO DE SOUZA - SP150116

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: ALARM WOLX ELETRONICA LTDA - ME

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002683-41.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRA VO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002683-41.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRA VANTE: ALARM WOLX ELETRONICA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA STOROLI CUSTODIO DE SOUZA - SP150116

AGRA VADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: ALARM WOLX ELETRONICA LTDA - ME
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5002683-41.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento

Data: 22/02/2018 14:00:00

Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020937-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOC BRAS DOS CURSOS DE FORMACAO E APERF DE VIGILANTES, CONFEDERACAO NAC DOS TRAB NA A TIV PROFIS DOS EMPREGNA PREST DE SERV DE SEG PRIV E DE MONITOR RONDA MOT E DE CONTROL ELETRO-ELETRONICO E DIGITAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP2075340A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP2075340A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 6 REGIAO - CRP-06

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação civil pública destinada a viabilizar a realização de exames psicológicos no interior de Escolas de Formação de Vigilantes.

A agravante não efetuou o recolhimento de custas, não obstante esclarecida e intimada para isto (ID 1352628).

O Código de Processo Civil:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

O recurso sofreu o efeito da deserção.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003075-78.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: COMERCIO DE PLASTICOS NALDAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DUARTE TENORIO - AL12425
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO (virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: COMERCIO DE PLASTICOS NALDAS LTDA
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 5003075-78.2016.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 22/02/2018 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000033-84.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: DARIEL ISAIAS NUNEZ LEON
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO SHIRO OKANO - SP2607430A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA - SP2670100A, JONATAS FRANCISCO CHAVES - SP2206530A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO(virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: AGRAVANTE: DARIEL ISAIAS NUNEZ LEON
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

O processo nº 5000033-84.2017.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 22/02/2018 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO (198) Nº 5000490-86.2016.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: KAUE SERDEIRA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP1543450A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO(virtual)

São Paulo, 18 de dezembro de 2017

Destinatário: APELANTE: KAUE SERDEIRA
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

O processo nº 5000490-86.2016.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A partir da publicação/intimação deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas de que a referida sessão será realizada **exclusivamente por meio eletrônico**, em conformidade com a Portaria nº 2 de 03/10/2017, da Presidência desta Sexta Turma, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento virtual, ser manifestada no prazo de 05 (cinco) dias, advertindo-a(s) de que a objeção implicará no adiamento para a sessão presencial seguinte, independentemente de nova intimação.

Sessão de Julgamento
Data: 22/02/2018 14:00:00
Local: Plenário 6ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000701-89.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURICIO GIANNICO - SP172514

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1496702) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicados o agravo de instrumento e os agravos internos.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5023651-58.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RECORRENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP1384360A

RECORRIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 1.012, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Na origem, o requerente interpôs embargos à execução fiscal de multas do INMETRO.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente (ID 1467887).

A apelação está em processamento.

O requerente afirma a probabilidade de provimento do recurso, em decorrência da relevância das razões recursais (ID 1467885): suscita preliminar de nulidade, por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de prova pericial específica e da inobservância de antecedência mínima, na intimação de perícia administrativa.

No mérito, aponta a nulidade dos autos de infração, por ausência de informações sobre os produtos periciados, especificação e quantificação da multa. Inexistiria prova da irregularidade e seria cabível a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Argumenta com o risco de dano iminente: sem o efeito suspensivo, seria possível a imediata liquidação da garantia.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento: artigo 1.012, § 3º, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

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: (...)*

*III - extingue sem resolução do mérito ou **julga improcedentes os embargos do executado**: (...)*

§ 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;

Trata-se, na origem, de embargos à execução de multas impostas pelo INMETRO.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente.

As razões recursais não justificam a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

De outro lado, “**as circunstâncias oriundas da exigibilidade e da inadimplência do crédito tributário são previsíveis e ordinárias no curso da expectativa do cotidiano empresarial e, portanto, não firmam, tão-somente por si, o necessário periculum in mora**” (STF, AC 2277 MC-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe-121 DIVULG 30-06-2009 PUBLIC 01-07-2009 EMENT VOL-02367-01 PP-00110 LEXSTF v. 31, n. 367, 2009, p. 40-49).

No atual momento processual, não existe ato judicial de liquidação da garantia.

A questão inexistente não pode ser objeto de exame.

A apelação deverá ser processada no efeito devolutivo, nos termos do 1.012, § 1º, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

Após, apensem-se aos embargos a execução fiscal.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023040-08.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: PEQUENA PEDRA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA - EPP

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou o sobrestamento de execução fiscal, em cumprimento à determinação da Vice-Presidência, que remeteu, ao Superior Tribunal de Justiça, recursos representativos de controvérsia.

O INMETRO, ora agravante, afirma a impossibilidade da suspensão: no presente caso, FRANCISCO ANCHIETA BESSA e SUELLEN CAVALCANTE BESSA seriam sócios da empresa, no momento dos fatos geradores e da dissolução irregular.

A controvérsia pendente no Superior Tribunal de Justiça - o redirecionamento da execução fiscal, para o sócio responsável, no momento do fato gerador - não teria relação com o caso concreto.

Afinal, ainda, a ocorrência de dissolução irregular, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal.

Requer a antecipação da tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

A questão pendente no Superior Tribunal de Justiça:

*"A questão tratada nos autos, relativa à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, **apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária,** revela caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, razão pela qual afeto o julgamento do presente Recurso Especial à Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015. Oficie-se aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais comunicando a instauração deste procedimento, a fim de que seja suspensa a tramitação dos processos, individuais ou coletivos, que versem a mesma matéria, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC/2015, facultando-lhes, ainda, a prestação de informações, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do § 1º do art. 1.038 do CPC/2015".*
(STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 03/10/2016).

Trata-se de execução fiscal de multa administrativa aplicada em 23 de julho de 2010 (fls. 5, ID 1438599).

A ficha cadastral (fls. 19/20, ID 1438599) prova que FRANCISCO ANCHIETA BESSA e SUELLEN CAVALCANTE BESSA são sócios administradores desde 27 de fevereiro de 2008 até o distrato social, em agosto de 2015.

A suspensão processual é **irregular**.

A dissolução irregular não foi analisada pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição. Não pode ser verificada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, a antecipação de tutela, para afastar o sobrestamento.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (7ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, aponta a nulidade das CDA's: a forma de cálculo dos juros e da multa não estaria esclarecida. O valor das CDA's, somadas, seria inferior ao indicado na petição inicial.

Haveria nulidade dos títulos, ainda, em decorrência da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se, na origem, de execução fiscal de créditos de IRPJ, COFINS, PIS e CSLL.

A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, da Lei nº. 6.830/80).

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 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".

No caso concreto, com relação à forma de cálculo e ao valor da execução, as Certidões de Dívida Ativa observam os requisitos dos artigos 202, do Código Tributário Nacional, e 2º, §§ 5º e 6º, da Lei Federal nº. 6.830/80.

O valor da execução é resultado da soma dos créditos, com os encargos legais.

A agravante não conseguiu afastar a presunção de certeza do título, quanto aos citados pontos.

De outro lado, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, na sessão de julgamento de 15 de março de 2017:

*“O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando 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”.*

(STF, RE 574706 - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Rel. Ministra Cármen Lúcia (Presidente), DJE N° 53, divulgado em 17/03/2017).

A eficácia obstativa - não meramente suspensiva - decorre da decisão do Supremo Tribunal Federal.

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 desconstituição da inscrição, contudo, é **irregular**.

A execução fiscal deve prosseguir, mediante recálculo da dívida e apresentação de nova CDA (STJ, REsp 1386229/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 05/10/2016, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, em caso análogo).

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, a antecipação de tutela**, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e COFINS.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (12ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021639-71.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RENIFER SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO CARVALHO DOMINGOS - SP293884

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento de valores penhorados pelo sistema Bacenjud.

A executada, agravante, argumenta com o princípio da menor onerosidade.

Sustenta que o bloqueio incidiu sobre o capital de giro da empresa.

Requer o efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A Lei Federal nº. 6.830/80:

Art. 7º - O despacho do Juiz que deferir a inicial importa em ordem para: (...)

II - penhora, se não for paga a dívida, nem garantida a execução, por meio de depósito, fiança ou seguro garantia;

(...)

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro ;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

A regra da menor onerosidade (art. 620, do Código de Processo Civil de 1973) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

Nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei Federal nº. 6.830/80, a ordem de penhora deve constar do despacho inicial da execução fiscal.

A penhora de dinheiro é preferencial.

No caso concreto, houve citação da agravante (fls. 1, do documento Id nº. 1352506). Não há prova de oferecimento de bens em garantia ou pagamento da dívida.

A agravante não provou que os valores constritos constituem capital de giro da empresa.

O extrato apresentado como prova da origem e destino de valores a suposto empregado é da Caixa Econômica Federal (fls. 43 do Id nº 1352518).

Ocorre que, no detalhamento da ordem de bloqueio de valores, não há referência a contas na Caixa Econômica Federal.

O bloqueio eletrônico é regular.

Por tais fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (3ª Vara Federal de Santo André/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021219-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TOSHIO MISATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: VINICIUS ANDRE FERREIRA LIMA - SP372555, ARAI DE MENDONCA BRAZAO - SP197602

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, MINISTERIO

PUBLICO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 20/12/2017 296/411

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação civil pública por improbidade administrativa, deferiu, em parte, a liminar, para determinar a indisponibilidade de bens.

O réu, ora agravante, argumenta que não estão presentes os requisitos, para o deferimento da indisponibilidade. Sustenta a ocorrência de meras irregularidades.

Pugna pelo reconhecimento da ausência de perigo na demora. A medida de indisponibilidade seria de extrema gravidade.

Requer o deferimento do benefício da justiça gratuita.

Sustenta possuir renda mensal de R\$ 5.500,00.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil.

O Código de Processo Civil:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso. (...)

§ 3º. Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

A simples afirmação de hipossuficiência é suficiente para o deferimento do benefício da gratuidade processual.

Porém, o Magistrado pode indeferir o pedido, quando presentes elementos que indiquem que o requerente possui condições financeiras de arcar com o processo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas pelo Tribunal de origem, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A previsão contida no art. 4º. da Lei 1.060/50, a qual dispõe que, por meio de simples petição, a parte poderá alegar não ter condições de arcar com as despesas do processo, traz presunção juris tantum de que o indivíduo que solicita o benefício não tem condições de pagar as despesas do processo.

3. In casu, o Tribunal a quo, com apoio no material fático-probatório constante dos autos, consignou que o estado de hipossuficiência do recorrente não restou evidenciado, de modo que o pagamento das despesas processuais não causaria prejuízos ao seu sustento ou de sua família.

4. Infirmar o entendimento estabelecido pelo Tribunal de origem, para concluir que o pagamento das despesas processuais acarretaria grave lesão ao sustento próprio e da família do agravante, implicaria em necessário reexame de provas, o que é vedado nesta oportunidade, a teor do que dispõe a Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 601.930/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 30/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. A declaração de hipossuficiência apresentada pela parte detém presunção juris tantum de veracidade, podendo a autoridade judiciária indeferir o benefício quando convencida acerca da capacidade econômica do postulante. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 457.451/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 21/10/2015).

Inexiste critério legal delimitativo da hipossuficiência.

A matéria deve ser analisada pelo Magistrado, de acordo com as peculiaridades de cada caso.

No caso concreto, o autor informa o recebimento de salário, no valor de R\$ 5.500,00 (Id nº 1325057), acima da linha caracterizadora da hipossuficiência econômica.

Não há prova sobre a atualidade da suposta hipossuficiência econômica.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de gratuidade processual.

Comunique-se à agravante para, nos termos do artigo 1.017, §1º e §3º e do artigo 932, parágrafo único, proceder à juntada das guias referentes a custas e porte de remessa.

Com o cumprimento, serão analisadas as demais argumentações.

São Paulo, 8 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020788-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGRO PECUARIA SANTA CATARINA S A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - RJ84279

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a submissão dos atos constritivos ao juízo da recuperação judicial.

A União, ora agravante, sustenta que a recuperação judicial não impede o andamento da execução fiscal. O juízo da execução seria o único competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa, nos termos dos artigos 187, do Código tributário Nacional, 5º, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 6º, § 7º, da Lei Federal nº. 11.101/05.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A execução fiscal pode ter andamento normal, inclusive com a adoção de atos de constrição, mas a eventual alienação de bens ficará sujeita ao juízo da recuperação judicial.

O Superior Tribunal de Justiça:

"No tocante ao mérito, verifico que a 2ª Seção já consolidou o entendimento de que não cabe ao juiz da ação executiva ordenar medidas constritivas do patrimônio de empresa sujeita à recuperação judicial, a despeito da literalidade da regra do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05, segundo a qual a tramitação da execução fiscal não é suspensa durante o procedimento de recuperação .

(...)

Desse modo, os atos de alienação ou de constrição que comprometam o cumprimento do plano de reorganização da empresa somente serão efetivados após a anuência do Juízo da recuperação judicial.

Por outro lado, não se sujeitam os créditos tributários à deliberação da assembléia de credores, à qual submetido o plano homologado pelo juiz estadual.

O prosseguimento da execução fiscal e eventuais embargos, na forma do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05, deverá se dar, portanto, perante o juízo da ação executiva competente, ao qual caberão todos os atos processuais, inclusive a ordem de citação e penhora, exceto a apreensão e alienação de bens.

Cumprirá, portanto, ao Juízo da recuperação - único competente para os atos que envolvam alienação de bens da recuperanda, nos termos da pacífica jurisprudência da 2ª Seção - resguardar a existência, ao cabo da recuperação , de bens hábeis à garantia dos créditos tributários, observado o privilégio legal respectivo".

(AgRg no AgRg no CC 81.922/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/02/2016, DJe 04/03/2016).

A manutenção no andamento do processo executivo fiscal deve ser compatibilizada com as demais determinações legais.

O bloqueio eletrônico de valores, via BacenJud, implica indevida limitação ao patrimônio disponível da empresa, após a decretação da recuperação judicial.

Jurisprudência da Sexta Turma:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. EXECUÇÃO FISCAL : PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD . IMPOSSIBILIDADE, NA ESTEIRA DA JURISPRUDÊNCIA ATUAL DOMINANTE. SUSPENSÃO DOS ATOS PROCESSUAIS QUE REDUZAM O PATRIMÔNIO DA EMPRESA ENQUANTO PERDURAR A RECUPERAÇÃO JUDICIAL. . AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional é no sentido de que devem ser suspensos os atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa enquanto perdurar o processamento da recuperação judicial. Precedentes: (EDcl no AgRg no CC 127.861/GO, Rel. Ministro MARCO BUZZI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/10/2015, DJe 05/11/2015; AgRg no REsp 1519405/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015; (AI 00060546920144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015, dentre outros).

*2. Na esteira do atual entendimento jurisprudencial, **embora a recuperação judicial por si não configure empecilho ao prosseguimento da execução fiscal , deve ser vedada a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor enquanto perdurar tal condição.***

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000159-59.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 05/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2016).

No caso concreto, o Juízo de 1º grau de jurisdição decidiu (Id nº 1304782):

“Portanto, a execução deverá prosseguir; contudo, eventuais penhoras, leilões e outros atos que impliquem constrição patrimonial deverão ser submetidos ao juízo da recuperação judicial.”

O prosseguimento da execução fiscal é regular.

As constrições efetuadas no juízo da execução devem ser submetidas ao juízo da recuperação.

Por tais fundamentos, **indefiro a antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (Comarca de Pontal – Foro de Pontal – 1ª Vara - SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 9 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018967-90.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: HUMBERTO JOSE FRANZIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYSA GURTLER FRANZIN - SP277950

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que postergou a análise do pedido de antecipação da tutela.

A autora, ora agravante, afirma a presença dos requisitos necessários para a concessão da tutela: a boa-fé na aquisição do bem e o risco ao resultado útil do processo, porque o custo da manutenção do veículo, no pátio, iria superar o valor do próprio bem.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A r. decisão agravada (fls. 1191528):

“Não é caso de se deferir a liminar porque a embargada pode trazer fatos novos que podem influenciar o mérito da ação.”

O recurso é inepto.

A agravante diz que o seu direito pode ser protegido de imediato.

Não pede, porém, ao Tribunal, que, reconhecendo a circunstância, obrigue o digno Juízo de 1º grau de jurisdição a decidir a questão.

Postula, isto sim, a **supressão de uma instância**, porque deseja ver o Tribunal decidindo a questão **"per saltum"**.

Por este fundamento, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (6ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

São Paulo, 9 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018967-90.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: HUMBERTO JOSE FRANZIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: MAYSA GÜRTLER FRANZIN - SP277950
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que postergou a análise do pedido de antecipação da tutela.

A autora, ora agravante, afirma a presença dos requisitos necessários para a concessão da tutela: a boa-fé na aquisição do bem e o risco ao resultado útil do processo, porque o custo da manutenção do veículo, no pátio, iria superar o valor do próprio bem.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A r. decisão agravada (fls. 1191528):

“Não é caso de se deferir a liminar porque a embargada pode trazer fatos novos que podem influenciar o mérito da ação.”

O recurso é inepto.

A agravante diz que o seu direito pode ser protegido de imediato.

Não pede, porém, ao Tribunal, que, reconhecendo a circunstância, obrigue o digno Juízo de 1º grau de jurisdição a decidir a questão.

Postula, isto sim, a **supressão de uma instância**, porque deseja ver o Tribunal decidindo a questão "**per saltum**".

Por este fundamento, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem (6ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

São Paulo, 9 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017812-52.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ABEL CARDENAS GUERRERO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar, para determinar a expedição de documento de identificação de estrangeiro, independentemente do pagamento de taxas.

A União, agravante, argumenta com a interpretação literal das regras de isenção tributária, nos termos do artigo 111, do Código Tributário Nacional.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

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.

Não cabe ao Poder Judiciário criar norma constitucional, ordinária ou regulamentar.

A Constituição:

Art. 5º. (...)

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

- a) o registro civil de nascimento;*
- b) a certidão de óbito;*

A Lei Federal nº. 13.445/17:

Art. 4º. Ao migrante é garantida no território nacional, em condição de igualdade com os nacionais, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, bem como são assegurados: (...)

XII - isenção das taxas de que trata esta Lei, mediante declaração de hipossuficiência econômica, na forma de regulamento;

Art. 19. O registro consiste na identificação civil por dados biográficos e biométricos, e é obrigatório a todo imigrante detentor de visto temporário ou de autorização de residência.

§ 1º. O registro gerará número único de identificação que garantirá o pleno exercício dos atos da vida civil.

§ 2º. O documento de identidade do imigrante será expedido com base no número único de identificação.

§ 3º. Enquanto não for expedida identificação civil, o documento comprobatório de que o imigrante a solicitou à autoridade competente garantirá ao titular o acesso aos direitos disciplinados nesta Lei.

Art. 20. A identificação civil de solicitante de refúgio, de asilo, de reconhecimento de apatridia e de acolhimento humanitário poderá ser realizada com a apresentação dos documentos de que o imigrante dispuser.

Art. 21. Os documentos de identidade emitidos até a data de publicação desta Lei continuarão válidos até sua total substituição.

Art. 22. A identificação civil, o documento de identidade e as formas de gestão da base cadastral dos detentores de vistos diplomático, oficial e de cortesia atenderão a disposições específicas previstas em regulamento.

A norma brasileira não destoia dos padrões internacionais.

É oportuno lembrar que o Brasil é reconhecido internacionalmente, de longa data, como País defensor e praticante de uma das mais generosas políticas de imigração do mundo.

Política de Estado. A cargo do Poder Executivo.

A nova lei de imigração não prevê a taxa de emissão de RG de estrangeiro.

A norma isentiva deve ser interpretada restritivamente, nos termos do artigo 111, do Código Tributário Nacional.

Por estes fundamentos, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Cível Federal de Campo Grande/SP).

Publique-se. Intime-se.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021792-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCMBUSTIVEIS

AGRAVADO: FORMULA BRASIL PETROLEO LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou pedido de redirecionamento da execução fiscal.

A Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP, ora agravante, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores atuais, porque constatada a inatividade da empresa.

Sustenta, também, a solidariedade dos corresponsáveis, porque inseridos no Termo de Inscrição de Dívida Ativa.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A corresponsabilidade do devedor solidário, nos termos do artigo 202, inciso I, e 204, do Código Tributário Nacional, e artigo 3º, da Lei Federal nº 6.830/80, não foi objeto de exame pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição, motivo pelo qual não pode ser apreciada nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Quanto ao mais, cumpre consignar que **"a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa"**, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imanente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se resente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal. Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecução do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecução do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa foi citada (fls. 25 do documento Id nº. 1362241), na pessoa do representante legal.

A empresa não foi encontrada na sede (fls. 41 do documento Id nº 1362241).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação, se instaurada.

A ANP não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A ANP tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **indefiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (9ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo-SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021838-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SAID MOHAMAD MAJZOUN, ADNAN ALI SALMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão de sócios, no polo passivo de execução fiscal.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, ora agravada, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores atuais, porque constatada a inatividade da empresa.

O sócio, ora agravante, nega a dissolução da sociedade, porque não teriam ocorrido as hipóteses legais dos artigos 1.087, 1.044 e 1.033 do Código Civil.

Sustenta que não há comprovação sobre o encerramento irregular, pois a empresa continuaria em atividade.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imanente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...
Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se resente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal. Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -, não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa foi citada (fls. 08, do documento Id nº. 1365484).

Ofereceu exceção de pré-executividade, em 25 de outubro de 2013 (fls. 02/09 do documento Id nº 1365485).

A r. decisão agravada ressaltou que a empresa não foi encontrada, por oficial de justiça, em tentativa de citação realizada em outras execuções fiscais (processo nº. 0002963-36.2013.403.6133 e 0002621-25.2013.403.6133 – fls. 08, do documento Id nº. 1365514).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Pouco importa se o executado era sócio à época do fato gerador: a hipótese dos autos não permite a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos da Constituição.

Por estes fundamentos, **defiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021838-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SAID MOHAMAD MAJZOUB, ADNAN ALI SALMAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP2109680A

AGRAVADO: AGÊNCIA NACIONAL SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão de sócios, no polo passivo de execução fiscal.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, ora agravada, promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores atuais, porque constatada a inatividade da empresa.

O sócio, ora agravante, nega a dissolução da sociedade, porque não teriam ocorrido as hipóteses legais dos artigos 1.087, 1.044 e 1.033 do Código Civil.

Sustenta que não há comprovação sobre o encerramento irregular, pois a empresa continuaria em atividade.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos. etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imanente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da, Lei 8.620/93 também se resente de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

Dissolução, liquidação e extinção da empresa são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com o registro de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal. Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos, internacional e negativamente, como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -, não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a empresa foi citada (fls. 08, do documento Id nº. 1365484).

Ofereceu exceção de pré-executividade, em 25 de outubro de 2013 (fls. 02/09 do documento Id nº 1365485).

A r. decisão agravada ressaltou que a empresa não foi encontrada, por oficial de justiça, em tentativa de citação realizada em outras execuções fiscais (processo nº. 0002963-36.2013.403.6133 e 0002621-25.2013.403.6133 – fls. 08, do documento Id nº. 1365514).

Trata-se de fato neutro, para a fase de liquidação.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Pouco importa se o executado era sócio à época do fato gerador: a hipótese dos autos não permite a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos da Constituição.

Por estes fundamentos, **defiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018327-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CLARICE MARIA BEGOSSO SCUDELER - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE ELSIO RIBEIRO - SP123317

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal em andamento na Justiça Comum do Estado de São Paulo, determinou o recolhimento de custas processuais pela União, como condição para a pesquisa eletrônica de bens do executado, pelos sistemas BacenJud, Infojud e Renajud.

A União, ora agravante, aponta a isenção do pagamento, nos termos dos artigos 39, da Lei Federal nº. 6.830/80, e 6º, da Lei Estadual nº. 11.608/03.

O efeito suspensivo foi deferido (documento Id nº. 1316242).

Sem resposta.

É uma síntese do necessário.

Artigo 1º, § 1º, da Lei Federal nº. 9.289/96: **"Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal"**.

No Estado de São Paulo, a Lei nº. 11.608/03 isenta a União do pagamento da taxa judiciária (artigo 6º).

Quanto à impressão das informações obtidas junto a instituições bancárias e de cadastro de veículos, a isenção, para a União, consta do artigo 4º, do Provimento nº. 1.864/2011, do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo.

A União apenas está obrigada a adiantar as despesas de locomoção de oficiais de justiça, leiloeiros e depositários.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NO JUÍZO FEDERAL. PENHORA E AVALIAÇÃO DE BENS DO EXECUTADO. EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. POSSIBILIDADE. AUTARQUIA FEDERAL. ANTECIPAÇÃO DAS DESPESAS COM O DESLOCAMENTO/CONDUÇÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA PARA CUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. CABIMENTO.

1. A citação, no âmbito de execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal, pode ser realizada mediante carta precatória dirigida à Justiça Estadual, ex vi do disposto no artigo 1.213, do CPC, verbis: "As cartas precatórias, citatórias, probatórias, executórias e cautelares, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual."

2. O artigo 42, da Lei 5.010/66, determina que os atos e diligências da Justiça Federal podem ser praticados em qualquer Comarca do Estado ou Território pelos Juízes locais ou seus auxiliares, mediante a exibição de ofício ou mandado em forma regular, sendo certo que a carta precatória somente deve ser expedida quando for mais econômica e expedita a realização do ato ou diligência.

3. O parágrafo único do artigo 15, da Lei 5.010/66, com a redação dada pela Lei 10.772/2003, dispõe que: "Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal".

4. Consequentemente, revela-se cabível a expedição de carta precatória, pela Justiça Federal, a ser cumprida pelo Juízo Estadual, uma vez configurada a conveniência do ato processual, devidamente fundamentada pelo juízo deprecante.

5. A União e suas autarquias são isentas do pagamento de custas dos serviços forenses que sejam de sua responsabilidade, ex vi do disposto no caput do artigo 39, da Lei 6.830/80, verbis: "Art. 39 - A Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos. A prática dos atos judiciais de seu interesse independe de preparo ou de prévio depósito. Parágrafo Único - Se vencida, a Fazenda Pública ressarcirá o valor das despesas feitas pela parte contrária."

6. O artigo 27, do CPC, por seu turno, estabelece que "as despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública, serão pagas ao final, pelo vencido".

7. Entrementes, a isenção do pagamento de custas e emolumentos e a postergação do custeio das despesas processuais (artigos 39, da Lei 6.830/80, e 27, do CPC), privilégios de que goza a Fazenda Pública, não dispensam o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça ou peritos judiciais, ainda que para cumprimento de diligências em execução fiscal ajuizada perante a Justiça Federal.

8. É que conspira contra o princípio da razoabilidade a imposição de que o oficial de justiça ou o perito judicial arquem, em favor do Erário, com as despesas necessárias para o cumprimento dos atos judiciais.

9. A Súmula 190/STJ, ao versar sobre a execução fiscal processada perante a Justiça Estadual, cristalizou o entendimento de que: "Na execução fiscal, processada perante a justiça estadual, cumpre a fazenda pública antecipar o numerário destinado ao custeio das despesas com o transporte dos oficiais de justiça."

10. O aludido verbete sumular teve por fundamento tese esposada no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, segundo a qual: "Na execução fiscal, a Fazenda Pública não está sujeita ao pagamento de custas e emolumentos; já as despesas com transporte dos oficiais de justiça, necessárias para a prática de atos fora do cartório, não se qualificam como custas ou emolumentos, estando a Fazenda Pública obrigada a antecipar o numerário destinado ao custeio dessas despesas. Uniformização de jurisprudência acolhida no sentido de que, na execução fiscal, a Fazenda Pública está obrigada a antecipar o valor destinado ao custeio de transporte dos oficiais de justiça." (IUJ no RMS 1.352/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Seção, julgado em 26.02.1997)

11. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou jurisprudência no sentido de que: (i) "A isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 39, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida no art. 39, da LEF. Diferença entre os conceitos de custas e despesas processuais."; e que (ii) "de acordo com o disposto no parágrafo único art. 39 da Lei 6.830/80, a Fazenda Pública, se vencida, é obrigada a ressarcir a parte vencedora no que houver adiantado a título de custas, o que se coaduna com o art. 27, do Código de Processo Civil, não havendo, desta forma, riscos de se criarem prejuízos à parte adversa com a concessão de tal benefício isencional." (REsp 1.107.543/SP, julgado em 24.03.2010).

12. Ocorre que, malgrado o oficial de justiça integre o corpo funcional do Poder Judiciário, a ausência de depósito prévio do valor atinente às despesas com o deslocamento necessário ao cumprimento do ato judicial implica na oneração de terceiro estranho à relação jurídica processual instaurada entre a Fazenda Pública e o devedor; o que, notadamente, não se coaduna com o princípio constitucional da legalidade (artigo 5º, II, da Constituição da República Federativa do Brasil: "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei").

13. Precedentes do STJ exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional e por autarquias federais: EREsp 22.661/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, julgado em 22.03.1994, DJ 18.04.1994; EREsp 23.337/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Rel. p/ Acórdão Min. Hélio Mosimann, julgado em 18.05.1993, DJ 16.08.1993; REsp 113.194/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 22.04.1997; REsp 114.666/SC, Rel. Ministro Adhemar Maciel, Segunda Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 28.04.1997; REsp 126.131/PR, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, julgado em 12.06.1997, DJ 04.08.1997; REsp 109.580/PR, Rel. Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Turma, julgado em 03.04.1997, DJ 16.06.1997; REsp 366.005/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.12.2002, DJ 10.03.2003; AgRg no Ag 482778/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.10.2003, DJ 17.11.2003; AgRg no REsp 653.135/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 14.03.2007; REsp 705.833/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.08.2008, DJe 22.08.2008; REsp 821.462/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.10.2008, DJe 29.10.2008; e REsp 933.189/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 17.12.2008).

14. Precedentes das Turmas de Direito Público exarados no âmbito de execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Pública Estadual: REsp 250.903/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 31.03.2003; REsp 35.541/SP, Rel. Ministro Milton Luiz Pereira, Primeira Turma, julgado em 13.09.1993, DJ 04.10.1993; REsp 36.914/SP, Rel. Ministro Hélio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 13.10.1993, DJ 22.11.1993; e REsp 50.966/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 17.08.1994, DJ 12.09.1994).

15. Destarte, ainda que a execução fiscal tenha sido ajuizada na Justiça Federal (o que afasta a incidência da norma inserta no artigo 1º, § 1º, da Lei 9.289/96), cabe à Fazenda Pública Federal adiantar as despesas com o transporte/condução/deslocamento dos oficiais de justiça necessárias ao cumprimento da carta precatória de penhora e avaliação de bens (processada na Justiça Estadual), por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.

16. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1144687/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso V, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se a origem.

São Paulo, 7 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023468-87.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RONALDO REDENSCHI - SP283985, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - RJ067086

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

DEFIRO a antecipação da tutela recursal (CPC/2015, art. 1019, I), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de liminar objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo de cobrança nº 15374.724359/2009-41, com base na documentação acostada e no Laudo Técnico apresentado, os quais decorrem de procedimento de compensação objeto das "DCOMP's" nº 17323.39426.170707.1.7.04-1595 e nº 16284.57608.310707.1.3.04-4930 (ID Num. 1458881 - Pág. 2/4)

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que, desde o ano de 2013, estava providenciando o levantamento do material probatório suficiente para esclarecer os equívocos na “DIPJ 2007” e, conseqüentemente, respaldar a existência e a demonstração do crédito de IRPJ utilizado para compensar débitos próprios, de forma a afastar qualquer dúvida acerca do seu direito creditório; que, por meio de laudo técnico pela empresa independente SIMONAGGIO, ficou claro que faz jus a crédito tributário a título de IRPJ, relativo ao terceiro trimestre do ano-calendário 2006; que todas as dúvidas que deixaram de ser sanadas durante a fase contenciosa administrativa, em virtude de limitação a apresentação de documentação probatória, restaram elucidadas de maneira simples e didática por meio do Laudo Técnico; e que o Laudo Técnico que reconheceu o crédito a título de IRPJ ora em discussão configura elemento de prova pré-constituída.

Requer a concessão da tutela de urgência, *nos termos dos artigos 294, 300 e 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, com base no Laudo Técnico apresentado, para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo de cobrança nº 15374.724359/2009-41, o qual decorre de procedimento de compensação objeto das “DCOMP’s” no s 17323.39426.170707.1.7.04-1595 e 16284.57608.310707.1.3.04- 4930, cujo direito creditório indicado (“IRPJ”, relativo ao terceiro trimestre do ano-calendário 2006), foi amplamente demonstrado, atestado e chancelado no Laudo Técnico apresentado pela AGRAVANTE como prova pré-constituída* (ID Num. 1459135 - Pág. 19)

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a concessão da tutela de urgência, nos termos dos art. 1019, I c/c art. 294 do Código de Processo Civil/2015.

Na esfera administrativa (Proc. 15374.724358/2009-05), o pleito da ora agravante foi indeferido, não lhe sendo reconhecido o direito creditório relativo ao pagamento a maior por ela efetuado a título de imposto de renda da pessoa jurídica do 3º trimestre de 2006, não homologando as declarações de compensação DCOMP de ns. 17323.39426.170707.1.7.04-1595 e 16284.57608.310707.1.3.04-4930.

Os documentos contábeis apresentados pela contribuinte agravante foram analisados e considerados não hábeis a comprovação das operações que resultaram no alegado direito creditório.

As glosas recaíram sobre os seguintes pontos: a) dedução de despesas financeiras de R\$ 31.253.645,84, que é destinada à informação de receitas financeiras; e b) exclusão de reversões dos saldos de provisões indedutíveis, no montante de R\$ 401.043.271,74 (Num. 3321512 - Pág. 8 do Proc. Ord. 5022821-28.2017.4.03.6100)

Esgotadas as instâncias administrativas recursais, inconformada, a contribuinte promoveu, no juízo de origem, a ação de rito ordinário (n. 5022821-28.2017.4.03.6100), na qual teve indeferida a tutela provisória, ensejando a interposição do presente agravo de instrumento.

Instruiu a inicial com o laudo técnico elaborado pela empresa SIMONAGGIO, buscando demonstrar serem indevidas as glosas efetuadas: a) em relação à dedução de despesas financeiras de R\$ 31.253.645,84, embora lançado em linha de receita, na verdade, trata-se de efetiva despesa; e b) em relação à exclusão de reversões dos saldos de provisões indedutíveis, no montante de R\$ 401.043.271,74, não houve nenhuma exclusão, com impacto para a apuração do IRPJ, sem uma respectiva adição, em valor igual ou superior à exclusão (ID Num. 1458905 - Pág. 18)

Somente uma perícia contábil nos autos originários poderá dirimir a controvérsia instalada, ensejando, por ora, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo de cobrança nº 15374.724359/2009-41.

Ante o exposto, **DEFIRO** a tutela provisória requerida (CPC/2015, art. 1019, I), para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo de cobrança nº 15374.724359/2009-41, para fins de expedição/renovação de certidão de regularidade fiscal.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC/2015, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 1019, I, do mesmo diploma legal.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: REINALDO USBERCO

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP2134840A

AGRAVADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a expedição de certidão de regularidade e obstar a compensação de ofício.

A impetrante, ora agravante, relata que teve o pedido de expedição de CND indeferido, em razão de débito tributário relativo a despesas médicas inseridas em declaração de imposto de renda, em 2005.

Informa que os débitos são objeto de recurso administrativo pendente de julgamento.

Sustenta que a compensação de ofício, pelo Fisco, de débitos cuja exigibilidade esteja suspensa, é irregular.

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 mandado de segurança demanda instrução probatória documental plena, no momento do ajuizamento da ação.

As informações da autoridade fiscal (fls. 3, do documento Id nº. 1313707):

“Da análise do processo administrativo nº 13807.010382/2009-92, informo:

*Contra o Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (DRJ/BHE), contribuinte interpôs recurso voluntário tempestivo, entretanto, a contestação foi considerada **parcial** uma vez que o interessado se insurge apenas contra a glosa de 03 (três) despesas médicas, a saber: R\$ 9.000,00 em nome do prestador Diego Bastos Alvarez (tratamento odontológico), R\$ 9.900,00 em nome do prestador Guilherme Carlos Bach (tratamento fisioterápico) e R\$ 15.000,00, em nome do prestador Mário Luiz Botura (despesas médicas), totalizando o valor de R\$ 33.900,00. Assim, depreende-se que não foi objeto de contestação uma parte do crédito tributário mantida pelo Órgão Julgador. Assim, formalizou-se o processo 10437.721299/2017-10 para onde foi transferida a parte não abrangida pelo recurso voluntário interposto pelo contribuinte, a qual está definitivamente constituída na esfera administrativa.*

Portanto, o crédito tributário controlado pelo processo 10437.721299/2017-10 se encontra em cobrança final (devedor), o que impede atualmente a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa”.

A agravante prova a suspensão dos débitos objeto do processo administrativo nº. 13807.010382/2009-92 (documento Id n. 1313713).

Quanto aos débitos cobrados no processo administrativo nº. 10437.721299/2017-10, não há notícia de causa suspensiva da exigibilidade.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (5ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023298-18.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: A.M.E ELETRONICA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou bens oferecidos à penhora (debêntures da Companhia Vale do Rio Doce).

A executada, ora agravante, sustenta a possibilidade de garantir a execução com ações, nos termos do artigo 11, inciso VIII, da Lei Federal nº. 6.830/80.

Argumenta com o princípio da menor onerosidade (artigo 805, do Código de Processo Civil).

Requer a atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

Art. 9º - Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá: (...)

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

As ações não servem à garantia de execução fiscal, porque destituídas de liquidez.

A jurisprudência da Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DA EXEQUENTE QUANTO AOS BENS OFERECIDOS À PENHORA. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA CIA. VALE DO RIO DOCE. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

2. Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

*3. **No caso concreto é pertinente a recusa da exequente na medida em que os títulos não possuem liquidez suficiente na medida em que são negociados em "mercado secundário" (Sistema Nacional de debêntures) pois não possuem cotação em bolsa.***

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AI 00276628920154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2016).

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020126-68.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: XF - 10 COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KELLY GERBIANY MARTARELLO - PR28611

AGRAVADO: INSPETOR CHEFE DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (documento Id nº. 1486506) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023943-43.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUCAO MINERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO WEHBY - SP172046

AGRAVADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS - ESPÓLIO

ESPOLIO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação de espólio, na pessoa de cônjuge, porque a Fazenda Pública teria legitimidade para requerer a abertura de inventário.

O Departamento Nacional da Produção Mineral (DNPM), exequente, ora agravante, argumenta com os artigos 1.784 e 1.791, do Código Civil, e 613, do Código de Processo Civil. O possuidor direto dos bens do espólio seria administrador provisório da herança, com poderes de representação ativa e passiva.

Requer, ao final, atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal de multa ajuizada em 7 de janeiro de 2011 (fls. 3, ID 1485368).

A citação postal (positiva, fls. 11, ID 1485368) e por edital (fls. 20, ID 1485368) foram feitas.

A tentativa de penhora eletrônica, pelo Sistema BacenJud, foi infrutífera (fls. 46, ID 1485368).

Em 25 de maio de 2013, o Oficial de Justiça certificou a impossibilidade de cumprimento do mandado de penhora, porque o executado não o recebeu, em decorrência de enfermidade grave (fls. 54, ID 1485368).

O Juízo anulou a citação por edital e determinou a expedição de mandado de citação, em 20 de março de 2014 (fls. 61, ID 1485368).

O executado não foi encontrado no domicílio fiscal (fls. 65, ID 1485368).

Realizada a citação por edital em 7 de maio de 2015 (fls. 74, ID 1485368).

Nova tentativa de penhora eletrônica, em 16 de maio de 2016, sem sucesso (fls. 83/84, ID 1485368).

Diante do falecimento do executado, em 13 de outubro de 2015 (fls. 93, ID 1485368), a agravante requereu a alteração do polo passivo e a intimação na pessoa do cônjuge.

A decisão agravada (fls. 116, ID 1485368):

“Defiro a inclusão do Espólio de Luiz Carlos dos Santos no polo passivo desta demanda. Ao SEDI para a retificação.

Indefiro, por ora, a citação do espólio na pessoa do cônjuge. De certo, a regra é que enquanto não aberto o inventário a posse é exercida pelo cônjuge ou companheiro sobrevivente, na qualidade de administrador provisório. Contudo, a própria Fazenda Pública tem legitimidade concorrente para requerer a abertura do inventário, quando tiver interesse.

Promova-se vista à Exequente para requerer o que for de direito ao regular prosseguimento do feito, inclusive procedendo novas diligências acerca da existência de inventário ou arrolamentos de bens.

Nada sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo, nos termos da decisão de fls. 69 - parte final. Int.”.

O Código Civil:

Art. 1.796. No prazo de trinta dias, a contar da abertura da sucessão, instaurar-se-á inventário do patrimônio hereditário, perante o juízo competente no lugar da sucessão, para fins de liquidação e, quando for o caso, de partilha da herança.

Art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:

I - ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão;

II - ao herdeiro que estiver na posse e administração dos bens, e, se houver mais de um nessas condições, ao mais velho;

III - ao testamenteiro;

IV - a pessoa de confiança do juiz, na falta ou escusa das indicadas nos incisos antecedentes, ou quando tiverem de ser afastadas por motivo grave levado ao conhecimento do juiz.

No caso concreto, o executado faleceu em 13 de outubro de 2015 (fls. 93, ID 1485368).

As pesquisas processual e notarial, realizadas pela agravante, em agosto de 2016 (fls. 94/99, ID 1485368), não indicaram a abertura formal da sucessão.

O cônjuge supérstite é administrador provisório da herança, nos termos do artigo 1797, inciso I, do Código Civil.

A citação do administrador provisório é **regular**.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Fiscal Federal de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023373-57.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

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 contra r. decisão que indeferiu pedido de sustação de protesto formulado em execução fiscal.

A executada, ora agravante, afirma a competência do Juízo das execuções fiscais, para a análise do pedido.

Argumenta com os princípios da estrita legalidade e do acesso à Justiça.

Aponta urgência na sustação de protesto.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal de multas impostas pelo INMETRO.

Citada, a agravante apresentou seguro garantia e, antes da manifestação da agravada quanto à aceitação, requereu a sustação de protesto (fls. 14/22, ID 145508).

A r. decisão agravada não conheceu do pedido de sustação, com fundamento em incompetência, e determinou a manifestação da agravada quanto à apólice.

O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, **alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017:**

II - a execução e os embargos que vierem a ser propostos processar-se-ão perante o Juízo da Vara Especializada;

(...)

IV - a propositura de mandado de segurança, de ação declaratória negativa de débito ou ação anulatória de débito fiscal, cujo processamento é da competência das Varas Federais não especializadas, não inibe a correspondente execução, porém, incumbe-se o respectivo Juízo de comunicar a existência daquelas ações, e das decisões nelas proferidas, ao Juízo de execução cativa ao mesmo título executivo, para proceder como entender de direito;

A competência da vara de execuções fiscais é absoluta e improrrogável.

A sustação de protesto e a expedição de certidão de regularidade são matérias de natureza civil, não inseridas na competência da vara especializada.

Ademais, a execução não está garantida: a questão está pendente de análise, pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição. Não pode ser conhecida nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

O recurso é inadmissível.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (11ª Vara Execuções Fiscais de São Paulo/SP).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023374-42.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

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 contra r. decisão que indeferiu pedido de sustação de protesto formulado em execução fiscal.

A executada, ora agravante, afirma a competência do Juízo das execuções fiscais, para a análise do pedido.

Argumenta com os princípios da estrita legalidade e do acesso à Justiça.

Aponta urgência na sustação de protesto.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal de multas impostas pelo INMETRO.

Citada, a agravante apresentou seguro garantia e, antes da manifestação da agravada quanto à aceitação, requereu a sustação de protesto (fls. 14/22, ID 1455045).

A r. decisão agravada não conheceu do pedido de sustação, com fundamento em incompetência, e determinou a manifestação da agravada quanto à apólice.

O Provimento nº 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, **alterado pelo Provimento CJF3R nº 10, de 05 de abril de 2017:**

II - a execução e os embargos que vierem a ser propostos processar-se-ão perante o Juízo da Vara Especializada;

(...)

*IV - a propositura de mandado de segurança, de ação declaratória negativa de débito ou **ação anulatória de débito** fiscal, cujo processamento é da **competência das Varas Federais não especializadas**, não inibe a correspondente execução, porém, incumbe-se o respectivo Juízo de comunicar a existência daquelas ações, e das decisões nelas proferidas, ao Juízo de execução cativa ao mesmo título executivo, para proceder como entender de direito;*

A competência da vara de execuções fiscais é absoluta e improrrogável.

A sustação de protesto e a expedição de certidão de regularidade são matérias de natureza civil, não inseridas na competência da vara especializada.

Ademais, a execução não está garantida: a questão está pendente de análise, pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição. Não pode ser conhecida nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

O recurso é inadmissível.

Por tais fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021957-54.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: REGINALDO MARQUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVIO ANTONIO PRADO ZARZANA JUNIOR - SP170043

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela, em ação movida para a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta a parte agravante o direito ao benefício, considerando o período trabalhado com exposição a agentes agressivos.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Segundo o recorrente, teria laborado em condições especiais por período igual ou superior a 25 anos.

No entanto, a concessão da aposentadoria especial demanda não apenas a apresentação de prova documental suficiente, mas também a elaboração de cálculos para se constatar do tempo de contribuição ao RGPS, além de amplo contraditório, o que não se coaduna com o instituto da antecipação de tutela.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5001891-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOIANE BEATRIZ CRISPIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A

APELAÇÃO (198) Nº 5001891-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LOIANE BEATRIZ CRISPIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da prisão do instituidor (11/04/2015), com correção monetária, juros de mora e custas, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 85, § 2º, inciso III, do CPC, observados os termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que o último salário-de-contribuição é superior ao limite legal estipulado, não restando comprovado requisito da baixa renda. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a exclusão da condenação de custas processuais.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pede que os honorários advocatícios sejam arbitrados sobre as parcelas vencidas no curso da demanda até o seu trânsito em julgado, nos termos do art. 502 c/c art. 85, e parágrafos, ambos do CPC, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação do INSS.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 20/12/2017 336/411

Considerando o documento Id 572901 – pg. 2, o INSS manifestou-se pela extinção do feito, sem resolução de mérito, uma vez que não se pode reabrir a fase instrutória e o Ministério Público Federal protestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001891-29.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOIANE BEATRIZ CRISPIM DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR2975900A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Cumprе ressaltar que a ausência de inclusão do menor João Vitor Crispim dos Santos, filho de Érico de Rodrigues dos Santos e Cátia Amaral Crispim, nascido em 19/05/2007, não traz nulidade ao processo, eis que não há falar em litisconsórcio necessário de filho menor que não se encontra em gozo do benefício pleiteado. Com efeito, somente se reconhece o litisconsórcio necessário, que acarretaria a nulidade do processo, quando a sentença concessiva produz efeitos na esfera jurídica de terceiros, ou seja, quando existe dependente em gozo do benefício. Outrossim, "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação", nos exatos termos do art. 76, da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Mantém a qualidade até doze meses, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, acrescentando-se a este prazo outros doze meses para aquele que possuir mais de 120 contribuições, e por fim mais doze meses se comprovada a situação de desemprego, nos termos do Art. 15, II e § 2º, da Lei 8.213/91. 2. O registro da situação de desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social não é único meio hábil a comprová-la. Precedentes desta Corte. 3. No tocante à ausência de litisconsórcio necessário, o Art. 76, da Lei 8.213/91, prevê expressamente que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à Lei 11.960/2009, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. 5. Agravo parcialmente provido, para alterar tão-somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09."(AC 00245872820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2011 PÁGINA: 1737 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Objetiva a parte autora a concessão do benefício de auxílio-reclusão em face da prisão de seu pai, ocorrida em 11/04/2015.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo previsto no art. 201, inciso IV, da CF/88 e disciplinado pela Lei nº 8.213/91, em seu art. 80, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13 - 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."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Frise-se que o auxílio-reclusão também é devido aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão nos termos do § 1º, do art. 116, do Decreto nº 3.048/99, que assim estabelece, *in verbis*:

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

No caso vertente, o documento de nº 005 (pgs. 1/2) demonstra que o segurado recluso é pai da parte autora, restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (doc. 006 – pg. 3), que o segurado foi recolhido à prisão em 11/04/2015.

A qualidade de segurado também restou demonstrada nos autos, consoante o extrato do CNIS (doc. 003 – pgs. 19/20) e a cópia da CTPS (doc. 004 - pgs. 3/5), nos quais se verifica que o seu último vínculo empregatício foi rescindido em 06/04/2015. Assim, na data do recolhimento à prisão (28/05/2015), estava dentro do período de graça (art. 15, II, da Lei 8.213/91).

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Conforme orientação desta E. Décima Turma, não obstante a renda de R\$ 1.200,45 (um mil e duzentos reais e quarenta e cinco centavos), em março/2015 (doc. 006 – pg. 20), seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 13, de 09/01/2015, que disciplinava que o auxílio-reclusão seria devido ao segurado recluso, com renda igual ou inferior a valor mensal de R\$ 1.089,72 (um mil oitenta e nove reais e setenta e dois centavos), o fato é que quando do recolhimento à prisão, em 11/04/2015, o segurado estava desempregado, conforme cópia da CTPS e extrato do CNIS (docs. 003 e 004), de forma que a alegação de recebimento de renda superior ao limite legal alegada pelo INSS deve ser afastada.

Nesses termos, reporto-me ao julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os requisitos para a concessão do auxílio-reclusão devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio tempus regit actum. Precedentes. 2. Na hipótese em exame, segundo a premissa fática estabelecida pela Corte Federal, o segurado, no momento de sua prisão, encontrava-se desempregado e sem renda, fazendo, portanto, jus ao benefício (REsp n. 1.480.461/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014). 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201100171801. Relator Ministro JORGE MUSSI. J. 10/02/2015. DJE DATA:20/02/2015).

Em razão da ausência de salário de contribuição na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, o valor do benefício será de um salário mínimo.

Assim, presentes os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-reclusão.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da prisão do segurado (11/04/2015), tendo em vista que a autora é absolutamente incapaz, não correndo, portanto, o prazo previsto no artigo 116, §4º, da Lei nº do Decreto nº 3.048/99, por analogia à vedação do transcurso de prazo prescricional ao menor incapaz.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 85, § 2º, inciso III, do CPC, observados os termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Dispõe referida lei, em seu artigo 1º, § 1º, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual respectiva.

No Estado do Mato Grosso do Sul a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)

§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. CUSTAS. INSS. SÚMULA Nº 178/STJ. ISENÇÃO. LEI ESTADUAL. SÚMULA Nº 280/STF. APLICAÇÃO.

I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).

II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.

"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).

"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido.

(REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

XIV. A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

XV. Apelação provida."

(AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010)

Assim, sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a autarquia ao reembolso das custas.

Vale ressaltar que é pacífico o entendimento de que o INSS, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 91, do Novo Código de Processo Civil. Assim, não está obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda, nos termos da jurisprudência a seguir:

"RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. INSS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. ART. 27 DO CPC.

I - A Fazenda Pública está dispensada do prévio depósito de custas e despesas processuais, que serão pagas ao final pela parte vencida, a teor do disposto no art. 27 do CPC.

II - A disposição do art. 27 do CPC não trata de isenção do pagamento de custas ou despesas processuais, mas de dispensa à Fazenda Pública de efetuar-lo antecipadamente. Recurso especial provido."

(RESP 200602239419, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 03/04/2007, DJ DATA:14/05/2007, p.00396)";

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. INSS. JUSTIÇA ESTADUAL. PAGAMENTO ANTECIPADO DE CUSTAS. DISPENSA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. O INSS não está isento das custas devidas perante a Justiça estadual, mas só deverá pagá-las ao final da demanda, se vencido. Precedentes: REsp 897.042/PI, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 14.05.2007 e REsp 249.991/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 02.12.2002.

(...)

7. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(RESP 967626, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 09/10/2007, DJE 27/11/2008);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXIGÊNCIA DO PREQUESTIONAMENTO ATENDIDA. PREPARO RECURSAL. ISENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 27 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSS. PRERROGATIVA. LEI Nº 8.620/1993. DECISÃO MANTIDA.

1. O Tribunal de origem decidiu sobre a matéria ao afastar a incidência da Lei nº 8.620/1993, segundo a qual a Autarquia Previdenciária possui as mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública. Dessa forma, a exigência do prequestionamento foi atendida.

2. A Fazenda Pública está dispensada do depósito antecipado do montante referente a custas e emolumentos. Ficará obrigada ao pagamento no final da lide, caso vencida.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP 200800523467, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 29/05/2008, DJE 04/08/2008).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o valor do benefício em um salário mínimo mensal, nos termos da fundamentação. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com base no art. 85, § 2º, inciso III, do CPC, observados os termos da Súmula 111 do STJ.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGADO. VALOR DO BENEFÍCIO. MENOR IMPÚBERE. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS MATO GROSSO DO SUL.

- O auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, constitui benefício previdenciário, nas mesmas condições da pensão por morte, devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados.

- A dependência econômica da parte autora é presumida (§ 4º, do artigo 16, da Lei 8.213/91).
- Na data do recolhimento à prisão, o segurado encontrava-se dentro do período de graça (art. 15, II, da Lei 8.213/91).
- Na hipótese de o segurado estar desempregado à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes, no valor de um salário mínimo.
- Termo inicial do benefício mantido na data da prisão do segurado, tendo em vista que a autora é absolutamente incapaz.
- Honorários advocatícios mantidos conforme arbitrados na sentença.
- A Lei Estadual de Mato Grosso do Sul nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022005-13.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: JOSE DONIZETI MEDEIROS DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra indeferimento da medida, em ação movida para a concessão de auxílio doença, cessado pelo INSS em 28.06.2017.

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para manter o benefício.

Entretanto, não consta dos autos a prova do indeferimento administrativo de prorrogação do benefício, indispensável para o prosseguimento da ação judicial.

Ausente elemento essencial à formação do interesse processual no caso em exame, a tutela não poderá ser antecipada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022105-65.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: DJAIR JOSE DE PAIVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Homologo a desistência requerida nos autos, subsistindo a decisão prolatada no feito principal.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

APELAÇÃO (198) Nº 5002529-62.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: FELICIA ROMERO MESA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANI RODRIGUES - MS1016900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5002529-62.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: FELICIA ROMERO MESA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANI RODRIGUES - MS1016900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002529-62.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: FELICIA ROMERO MESA
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANI RODRIGUES - MS1016900A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 25/07/1942, completou essa idade em 25/07/1997.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (ID 943703 – p. 15/18), com anotações de contratos de trabalho de natureza rural, além de cópias de certidões de nascimento e de casamento (ID 943703 – p. 21/23), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador ou agricultor. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (ID 943705, 943706 e 943708 – doc.025). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Há que se ponderar, com efeito, que pequenas divergências entre depoimentos não retiram a credibilidade da prova testemunhal, conforme entendimento pacificado por este Tribunal: "**A conjugação de início de prova material com a prova testemunhal, compõe conjunto probatório bastante à formatação da convicção deste juízo quanto ao tempo de serviço pleiteado. - o julgador para aferir a veracidade dos depoimentos testemunhais, deve atentar para os pontos de convergência dos diversos depoimentos, para, então, selecionar aqueles elementos comuns que poderão embasar a convicção.**" (AC n.º 96030736317-SP, Relator Desembargador Federal SINVAL ANTUNES, j. 19/11/1996, DJ 08/04/1997, p. 21268).

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme prova oral, ela parou de trabalhar cerca de 17 (dezesete) anos antes da data da audiência, ou seja, por volta do ano 2000.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1997 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que, nessa época, já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria em 2013 não impede o auferimento do benefício, nos termos do artigo 102, §1º, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp n.º 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II", da Lei nº 8.213/91. Entretanto, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Conforme petição inicial e documento juntado aos autos (ID 943704 – p. 13), a requerente é beneficiária de amparo social ao idoso (NB 521.758.232-0), desde 2007. Dessa forma, eventuais valores pagos à autora a título de benefício assistencial, posteriormente à data da citação, devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado quando da implantação do benefício de aposentadoria por idade aqui concedido.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **FELICIA ROMERO MESA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 11/07/2014** (ID 943703 – p. 32) e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, nos termos do art. 497 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

Retifique-se a autuação para constar que se trata de pedido de aposentadoria rural por idade.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CESSAÇÃO DA ATIVIDADE APÓS O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Comprovando a parte autora que à época em que parou de trabalhar no meio rural já havia implementado o requisito etário exigido, faz jus à concessão de aposentadoria por idade, porquanto não há extinção do direito ao benefício. Inteligência do artigo do art. 102, §1º, da Lei nº 8.213/91.
4. Termo inicial fixado na data da citação, considerando os limites do pedido formulado na petição inicial.
5. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Novo Código de Processo Civil/2015
7. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024429-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAERCIO ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, 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, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR como pretende o agravante, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice em coisa julgada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, IV, *b* do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024073-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339

AGRAVADO: FABIANO CARLOS ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO APARECIDO VIEIRA DE ALMEIDA - SP125668

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em sede de execução cujo título executivo consiste em acórdão do e. TJSP, por se tratar de benefício derivado de acidente de trabalho.

Nestes termos, com fundamento no inciso I do Art. 109 da Constituição Federal, reconheço a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do Art. 932, III do CPC, não conheço o presente agravo de instrumento.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023769-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087

AGRAVADO: ADEMIR DARKES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

O executado agravante sustenta, em síntese, que o cálculo não observou a aplicação da TR nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 com redação dada pela Lei 11.960/09.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao agravante.

Em primeiro lugar porque o e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme se vê no julgamento do RE 870.947:

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, 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, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Acresço que o STF (RE 1007733 AgR-ED) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR como pretende o agravante, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice em coisa julgada.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo nos termos do Art. 932, IV, *b* do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022062-31.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVANIR APARECIDA BORGES

Advogados do(a) AGRAVADO: CAIQUE PEREIRA ANTONIALLI - SP398716, THIAGO ELIAS TELES - SP401788

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão do benefício de auxílio doença, requerido ao INSS em 25.08.2017.

Sustenta a parte agravante que é insuficiente a prova da incapacidade laborativa, e que a medida antecipatória é suscetível de lhe causar grave lesão e de difícil reparação, motivo pelo qual a segurada não faria jus ao benefício.

Não vislumbro a probabilidade do direito invocado.

De acordo com os atestados de Num. 1375429 - Pág. 3, contemporâneo ao pedido administrativo de auxílio doença, a agravada deve permanecer afastada de suas atividades laborais, em razão das patologias que a acometem.

Devido ao caráter alimentar do benefício, ressaí a necessidade de antecipação do provimento jurisdicional, restando mitigada a irreversibilidade da medida.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 15 de dezembro de 2017.

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CAMILA FIGUEIREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS1287800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000593-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CAMILA FIGUEIREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS1287800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão (Id 700041), que deu provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido do benefício de auxílio-reclusão.

A parte embargante aponta a existência de obscuridade no tocante à questão da baixa renda do segurado recluso.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem manifestação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000593-36.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CAMILA FIGUEIREDO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS1287800A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

O auxílio-reclusão previsto no art. 201, inciso IV, da Constituição Federal e instituído pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91, constitui benefício previdenciário, nas mesmas condições da pensão por morte, devido aos dependentes de segurados de baixa renda ou que não estiverem recebendo remuneração e que se encontram encarcerados.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13 - 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."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Frise-se que o auxílio-reclusão também é devido aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão nos termos do § 1º, do art. 116, do Decreto nº 3.048/99, que assim estabelece, *in verbis*:

"§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

In casu, verifica-se que o segurado, quando do cumprimento de pena em 03/11/2010 estava desempregado, e, portanto, não auferiu renda, assim não há falar em recebimento de renda superior ao limite legal "(AGRESP 201100171801. Relator Ministro JORGE MUSSI. J. 10/02/2015. DJE DATA:20/02/2015)".

Assim considerando, no caso dos autos, nota-se que não ocorrem os vícios alegados e previstos no artigo 1.022, e seus incisos, do CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que foram implementados os requisitos para a concessão do benefício previsto no art. 201, inciso IV, da Constituição Federal e instituído pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado, nos termos do art. 1.022 do CPC.
- Nos termos do § 1º, do art. 116, do Decreto nº 3.048/99, é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que não tiver salário-de-contribuição na data do recolhimento à prisão.
- Segurado desempregado, quando do cumprimento de pena, portanto, não auferiu renda, assim não há falar em recebimento de renda superior ao limite legal.
- No caso dos autos, não ocorrem os vícios alegados e previstos no artigo 1.022, e seus incisos, do CPC, no tocante ao mérito do pedido inicial, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que foram implementados os requisitos para a concessão do benefício previsto no art. 201, inciso IV, da Constituição Federal e instituído pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001399-37.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELIZANGELA RODRIGUES FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001399-37.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELIZANGELA RODRIGUES FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO:
Advogado do(a) PROCURADOR:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta por Elizangela Rodrigues Ferreira contra sentença que julgou improcedente o pedido de salário maternidade.

A sentença condenou a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, com a exigibilidade suspensa em razão de gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001399-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELIZANGELA RODRIGUES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS1075200S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO:

Advogado do(a) PROCURADOR:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Sofia Ferreira Modolon, ocorrido em 05/08/2010, conforme certidão de nascimento (doc. 484976 – pg. 12).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei nº 8.213/91, com a redação conferida pela Lei nº 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei nº 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 3.265/99, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora volante ou boia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC nº 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural. Não há qualquer documento que indique a profissão da parte autora à época da gestação. Ressalte-se que, embora a parte autora tenha juntado cópia das certidões de nascimento de seus filhos nascidos em 14/12/1997 e 11/10/2000 (doc. 484976 – pgs. 13/14), nas quais ela e o companheiro estão qualificados profissionalmente como agricultores, ele passou a ser funcionário público, conforme certidão de nascimento de sua filha Sofia, sendo que a autora está qualificada como do lar (doc. 484976 – pg. 15).

Frise-se que a ficha geral de nascimento da Secretária de Saúde da Municipalidade de Paranhos (doc. 484976 – pg. 18) e a certidão emitida pela Justiça Eleitoral (doc. 484976 – pg. 22), trazidas aos autos pela autora, qualificando-a profissionalmente como trabalhadora rural, por si só, não demonstra o exercício da atividade rural pelo período alegado, pois expressamente consta que, neste último, são dados meramente declarados pela requerente e sem valor probatório.

No mais, o contrato particular de comodato rural, subscrito em 2012, não têm eficácia de prova material, porquanto não foi extraído de assento ou de registro preexistente. Tal documento também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhido sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, assim como é posterior ao nascimento da filha.

Quanto à cópia da carteira de associada do Sindicato dos Trabalhadores rurais de Paranhos, datado de 17/10/2008 (484976 – pg. 23), não foi apresentado cópia de recibo de pagamento de contribuição sindical, tampouco Guia de Recolhimento de Contribuição Sindical.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material da atividade rural, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

- 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*
- 2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*
- 3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp. nº 684262/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 06/11/2004, DJ 13/11/2004, p. 457).*

Por conseguinte, não tendo sido preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de salário-maternidade à autora, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL (BÓIA-FRIA/VOLANTE). AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Ausente início de prova material, é inadmissível somente prova testemunhal para comprovação de trabalho rural (Súmula 149 do STJ).
2. Não comprovado o exercício de atividade rural, o benefício de salário maternidade é indevido.
3. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001400-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL LACERDA MONTALVAO
CURADOR: VINETH RODRIGUES LACERDA
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS1083300A,

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001400-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL LACERDA MONTALVAO
CURADOR: VINETH RODRIGUES LACERDA
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS1083300A,

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária, com fulcro no art. 1022 do novo CPC (Id 356405), em face de v. acórdão que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício e explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Sustenta a autarquia previdenciária que o v. Acórdão embargado está contraditório e obscuro entre a fundamentação e a ementa, vez que explicitação da incidência da correção monetária difere entre uma e a outra. Requer sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para os esclarecimentos dos vícios, bem como para fins de prequestionamento para interposição de recurso à instância superior.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 479407).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001400-56.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL LACERDA MONTALVAO
CURADOR: VINETH RODRIGUES LACERDA
Advogado do(a) APELADO: ADAO DE ARRUDA SALES - MS1083300A,

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, e, no mérito, os acolho.

Nos termos do art. 1.022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

No caso dos autos, pede a Autarquia previdenciária esclarecimento da alegada contradição e obscuridade quanto à incidência da correção monetária.

Razão assiste à embargante.

De fato, constato a existência de contradição e obscuridade no Acórdão embargado, vez que se consignou no Voto que "*Juros de mora e correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se, no que couber, o decidido pelo C. STF no julgado das ADI's 4.357 e 4.425.*", ao passo que na Ementa, determinou-se a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

Assim, acolho os embargos de declaração para aclarar que:

Quanto aos juros de mora e à correção monetária, no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos/precatórios, após sua expedição.

Assim, no tocante à atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Portanto, impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009).

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para tornar claro os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. CONTRADIÇÃO ENTRE FUNDAMENTAÇÃO E EMENTA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ACOLHIMENTO.

- Embargos de declaração opostos em face do acórdão que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício e explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

- Quanto aos juros de mora e à correção monetária, no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425, foi objeto de declaração de inconstitucionalidade por arrastamento o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas limitado apenas à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da CF, incluído pela EC 62/2009, o qual se refere tão somente à atualização de valores de requisitos/precatórios, após sua expedição.

- A atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisito, o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, ainda não foi objeto de pronunciamento expresso pelo colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à constitucionalidade, de sorte que continua em pleno vigor (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16/04/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

- Impõe-se determinar a adoção dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, nos moldes do art. 5º da Lei 11.960/2009, a partir de sua vigência (30/6/2009)

- Embargos de declaração acolhidos para sanar obscuridade e contradição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Turma, por unanimidade, decidiu ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para tornar claro os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022870-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ISLIA GONZAGA MACIEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP1651560A

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 contestação e procuração outorgada a Patrona da agravante.

Nesse passo, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, do CPC, concedo o prazo de 5 dias para a 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 da agravante, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 5 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023477-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: GELSON DONIZETI JACOMASSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP1115770A

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 contestação e a certidão da intimação da decisão agravada ou outro documento oficial que comprove a tempestividade.

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, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023165-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE SIMPLICIO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR - SP197755

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, determinou a juntada aos autos dos quesitos apresentados pelo INSS, oficiando-se o Perito para respondê-los.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, que a decisão agravada afronta o artigo 11, parágrafo 5º., da Lei 11.419/06 (Processo Eletrônico). Requer a reforma de decisão agravada com a homologação do laudo pericial.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Na hipótese dos autos, o R. Juízo a quo determinou a juntada aos autos dos quesitos apresentados pelo INSS, oficiando-se o Perito para respondê-los.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do NCPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, NCPC).

Vale dizer, o elenco do artigo 1015 do NCPC é taxativo . As decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, sujeitam-se a uma taxatividade legal, apenas a lei pode criar recursos, de maneira que somente são recorríveis as decisões que integrem um rol taxativo previsto em lei.

Nesse contexto, as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"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."

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC, 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.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Assim, por não comportar a decisão agravada o recurso de agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023239-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: GLAUCO GOMES FIGUEIREDO

AGRAVADO: MARCOS MENDES
Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela Autarquia, acolhendo os cálculos do autor/agravado.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a aplicação do artigo 1º. F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Nos termos do que preceitua o art. 1.003, § 5º., do NCPC, é de 15 dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 183 do NCPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

Na hipótese dos autos observo que a r. decisão agravada foi prolatada em 22/11/2016 e, conforme certidão acostada aos autos, compareceu em cartório, no dia 17/03/2017, pessoa indicada pelo INSS, tendo procedido a retirada de cópia da decisão ora agravada para as providências cabíveis.

Ocorre que, o presente recurso foi distribuído eletronicamente (PJE), em 01/12/2017, ou seja, quando já escoado o prazo legal, motivo pelo qual, o presente recurso padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024080-25.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ARLETE REGINA LELIS ZILI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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, indeferiu os benefícios da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias para a autora recolher as custas e despesas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, ser autônoma (serviços gerais), por isso não juntou comprovante de renda, mas, juntou extrato CNIS comprovando recolhimento ao INSS sobre um salário mínimo. Aduz que seu esposo é aposentado com rendimento anual de R\$ 11.854,11 e que em razão de ser sócia do filho auferê renda decorrente desta sociedade no importe anual de R\$ 10.468,00, totalizando a quantia anual de R\$ 23.322,11, e mensal de R\$ 1.860,17, cujo valor não é suficiente para garantir a sobrevivência dentro dos princípios da dignidade humana, com gastos referentes à alimentação, vestuário, água, luz, etc. Alega, ainda, que possui alguns terrenos (bens imóveis) que não geram renda e um veículo ano 1974. Sustenta fazer jus a concessão do benefício da gratuita, nos termos do artigo 98 do CPC. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do presente recurso nos termos dos artigos 101 c.c. 1.015, V, ambos do Novo Código de Processo Civil, independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

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 indeferiu os benefícios da justiça gratuita, concedendo o prazo de 15 dias para a autora recolher as custas e despesas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição.

É contra esta decisão que a autora/agravante se insurge.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Com efeito, dispõe o artigo 99, § 3º, do NCPC:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Depreende-se, em princípio, que a concessão da gratuidade da justiça depende de simples afirmação da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Outrossim, o artigo 99, § 2º., do NCPC, determina que o Juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade.

Na hipótese dos autos, a autora se qualificou como prestadora de serviços gerais e declarou, sob as penas da lei, ser pessoa pobre, sem condições de arcar com as despesas do processo.

Ocorre que, pela Declaração de Imposto de Renda acostada aos autos, verifico que o esposo da agravante é aposentado com rendimento anual de R\$ 11.854,11, observo também, a importância de R\$ 39.481,19, a título de rendimento de sócio ou titular de microempresa ou empresa de pequeno porte, sendo a agravante beneficiária. Constam, ainda, a propriedade de três terrenos, um prédio comercial e um automóvel ano 1974, além da quantia de R\$ 30.500,00, como dinheiro em caixa e 50% das cotas da empresa José M Zili e Cia Ltda-ME, em nome da agravante, no valor de R\$ 2.500,00.

Assim considerando, neste exame de cognição sumária e não exauriente entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pela autora/agravante foi ilidida por prova em contrário.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma 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, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020193-33.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: JOANA ROSA FRANZONI PRINHOLATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, acolheu a impugnação apresentada pela Autarquia, fixando o valor da execução conforme planilha por ela elaborada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, que no cálculo elaborado pela Autarquia, diferentemente do alegado, foi aplicado o índice de correção TR, nos termos da Lei 11.960/09 e não o índice INPC. Pugna pela aplicação dos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, nos termos do artigo 1019, II, do CPC, o INSS apresentou resposta ao recurso impugnando as alegações da agravante e pugnando pelo desprovimento do recurso.

Intimada, para trazer aos autos peça facultativa (cópia da planilha de cálculos elaborada pela Autarquia e homologada pelo R. Juízo a quo), a agravante não se manifestou.

Retornaram-me os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, III, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

“(…)

III- facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis.

(…)”

Nesse passo, considerando que a agravante interpôs o presente recurso sob o fundamento de que o R. Juízo a quo teria de forma contraditória fundamentado sua decisão ao considerar corretos os cálculos da Autarquia, eis que a mesma teria utilizado o índice INPC e não TR, lhe foi concedido prazo, para trazer aos autos, a planilha de cálculos objeto do inconformismo, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, verbis:

"Parágrafo único. 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."

Todavia, a agravante não se manifestou.

Acresce relevar que entre as peças facultativas, existem aquelas que não são somente úteis à pretensão do agravante, mas constituem pressuposto indispensável no julgamento do recurso. É a hipótese dos autos, considerando que a agravante se insurge contra a planilha de cálculos da Autarquia, homologada pelo R. Juízo a quo, sob a alegação de que teria sido utilizado índice diverso daquele considerado pelo Juízo, a juntada de tal planilha é essencial ao julgamento do presente agravo de instrumento.

Outrossim, o Eg. STJ, na vigência do CPC/73, pacificou o entendimento de que a ausência dessa espécie de peça gera o não conhecimento do agravo de instrumento, por sua inadmissibilidade (STJ, Corte Especial, EREsp 471.930/SP, rel. Min. Francisco Falcão, j. 07/02/2007, DJ 16/04/2007). A jurisprudência entende que o efeito da ausência de uma peça obrigatória prevista em lei é o mesmo de uma peça essencial à compreensão do recurso.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P. e I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023778-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094

AGRAVADO: AMALIA APARECIDA PAROLLI DE FIGUEIREDO SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302

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, manteve os benefícios da justiça gratuita.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, que a autora agravada, beneficiária da justiça gratuita, ajuizou ação de desaposentação tendo sido sucumbente e condenada ao pagamento de honorários em favor da Autarquia. Aduz que a agravada possui duas fontes de renda, sendo aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 3.119,38 e, pensão por morte, no valor de R\$ 3.950,99, totalizando renda superior a R\$ 7.000,00, de forma que detém condições de arcar com a verba sucumbencial e, diferentemente do sustentado pelo R. Juízo a quo, a Autarquia se insurge em tempo e modo oportuno, eis que poderá fazê-lo em até cinco anos após o trânsito em julgado. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso, com a reforma da decisão agravada para revogar os benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o CPC 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 INSS interpôs cumprimento de sentença requerendo a revogação da justiça gratuita concedida a agravada, sob a alegação de capacidade para arcar com as verbas sucumbenciais.

O R. Juízo a quo indeferiu a pretensão da Autarquia, nos seguintes termos:

“Fls. 130/134: compulsando os autos, constato que não houve a modificação das condições da parte autora desde o ajuizamento da presente demanda, conforme se depreende dos documentos de fls. 133/134 carreados pelo INSS.

Ademais, não houve insurgência da Autarquia Previdenciária quanto à concessão dos benefícios da justiça gratuita no tempo e modo oportuno.

Isso considerando, mantenho os benefícios da gratuidade ao autor.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Intime-se”.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

O NCPC vigente desde 18/03/2016, diferentemente do CPC/73, disciplina acerca da gratuidade da justiça, revogando alguns dispositivos da Lei n. 1.060/50.

Gratuidade de justiça é um instrumento processual que pode ser solicitado ao Juiz da causa tanto no momento inaugural da ação quanto no curso da mesma. A dispensa das despesas processuais é provisória e condicionada à manutenção do estado de pobreza do postulante, podendo ser revogada a qualquer tempo.

Na hipótese dos autos, a autora/agravada é beneficiária da justiça gratuita e foi sucumbente no feito, haja vista a improcedência do pedido.

Os §§ 2º., e 3º., do artigo 98, do CPC, assim dispõem:

“Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subseqüentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

(...)”.

Assim, a questão se encontra expressamente prevista em lei, que determina a existência de responsabilidade do beneficiário da justiça gratuita pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios quando restar sucumbente, observada a peculiaridade que tal condenação ficará sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos estabelecidos no § 3º do art. 98 do CPC.

Analisando os autos, observo, pelos documentos acostados, que a agravada auferiu dois benefícios previdenciários: aposentadoria por tempo de contribuição (professor), desde 05/95, no valor de R\$ 3.119,38, bem como pensão por morte, desde 01/17, no valor de R\$ 3.950,59.

O fato da autora/gravada auferir, desde 01/17, benefício de pensão por morte não implica dizer que houve alteração fática na situação de insuficiência econômica, pois, quando do ajuizamento da ação, em 03/10/14, a autora era casada e se declarou sem condições de arcar com as despesas e custas processuais e, a renda que atualmente a agravada auferiu a título de pensão por morte, infelizmente em razão do falecimento do seu marido, já compunha a renda familiar, na época do ajuizamento da ação quando obteve a concessão da justiça gratuita, não impugnada pela Autarquia.

Nesse passo, não tendo a Autarquia demonstrado que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, mantenho a r. decisão agravada.

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, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014968-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287

AGRAVADO: ROSA DE MELLO PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP2132100A, EDVALDO APARECIDO CARVALHO - SP157613

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, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, homologando a conta da Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/gravante, em síntese, a exclusão da multa moratória, pois, o atraso na implantação do benefício teria decorrido de ato da própria agravada. Alega, ainda, que o extrato CNIS revela que a agravada não deixou de exercer atividade laborativa de forma que não faz jus ao benefício por incapacidade. Requer a reforma da decisão agravada.

Reconhecida a prevenção, os autos foram redistribuídos a minha relatoria.

Intimada, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, do CPC, para regularizar a interposição do presente recurso a Autarquia não se manifestou.

Retornaram-me os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Nesse passo, considerando que a Autarquia/gravante não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, *verbis*:

"Parágrafo único. 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."

Todavia, não houve manifestação.

Nesse passo, não tendo sido atendida a determinação para fins de regularização da interposição do presente recurso, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P. e I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015017-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO EUFRASIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318

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, rejeitou a impugnação apresentada pelo INSS, homologando os cálculos do autor/agravado.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a aplicação do artigo 1º. F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Requer a reforma da decisão agravada.

Reconhecida a prevenção, os autos foram redistribuídos a minha relatoria.

Intimada, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, do CPC, para regularizar a interposição do presente recurso a Autarquia não se manifestou.

Retornaram-me os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 1.017, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

Nesse passo, considerando que a Autarquia/gravante não instruiu corretamente o presente recurso, lhe foi concedido prazo para regularização, nos termos do parágrafo único, do artigo 932, *verbis*:

"Parágrafo único. 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."

Todavia, a Autarquia/gravante não se manifestou.

Nesse passo, não tendo sido atendida a determinação para fins de regularização da interposição do presente recurso, o mesmo não deve ser conhecido.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

P. e I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023587-48.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633

AGRAVADO: UBIRAJARA DE CAMPOS BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP2420540A

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, julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, declarando como devida a quantia apurada pela Contadoria do Juízo.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a aplicação da correção monetária pela TR, nos termos da Lei 11.960/09. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma 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 julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pela Autarquia, declarando como devida a quantia apurada pela Contadoria do Juízo, considerando inaplicável, quanto à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09, em obediência a coisa julgada material.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, 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 relevar, ainda, que na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, no que tange à correção monetária, afastou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023640-29.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: ADRIANA DE SOUZA OROSCO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP2720400A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, concedeu o prazo de 15 dias para emenda da petição inicial, com a descrição individualizada dos fatos, sob pena de extinção do processo, bem como expedição de ofício à OAB local e estadual para aferir eventual ofensa ao exercício das funções da advocacia.

Sustenta a autora/gravante, em síntese, ofensa a liberdade ao exercício da advocacia, nulidade por cerceamento de defesa. Aduz não ser possível descrever com precisão, na petição inicial, de forma individual, todos os períodos exercidos por um trabalhador rural que tenha praticado atividade rural desde a infância e talvez trabalhado em centenas de propriedades. Alega o preenchimento de todos os requisitos previstos no artigo 319 do CPC. Alega, ainda, igualdade entre juiz e advogado. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso para anular o despacho recorrido.

É o relatório.

DECIDO

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

O R. Juízo a quo concedeu o prazo de 15 dias para emenda da petição inicial, com a descrição individualizada dos fatos, sob pena de extinção do processo, bem como expedição de ofício à OAB local e estadual para aferir eventual ofensa ao exercício das funções da advocacia.

É nesse contexto que a agravante se insurge.

Todavia, o presente recurso não merece seguimento.

Com efeito, nos termos do artigo 1015, do NCPC, são agraváveis as decisões ali mencionadas e outras previstas na legislação extravagante. São, também, agraváveis todas as decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (artigo 1.015, parágrafo único, NCPC).

Vale dizer, o elenco do artigo 1015 do NCPC é taxativo. As decisões interlocutórias agraváveis, na fase de conhecimento, sujeitam-se a uma taxatividade legal, apenas a lei pode criar recursos, de maneira que somente são recorríveis as decisões que integrem um rol taxativo previsto em lei.

As hipóteses de cabimento do agravo de instrumento são:

"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."

Assim considerando, depreende-se que o teor da decisão agravada não se encontra no rol supra e, por conseguinte, não agravável.

Acresce relevar, por oportuno, que as decisões não submetidas ao recurso de agravo de instrumento não estarão sujeitas à preclusão, podendo ser suscitadas em preliminar de apelação eventualmente interposta ou em contrarrazões, conforme dispõe o artigo 1.009 e parágrafos, do NCPC, 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.

§ 2º Se as questões referidas no § 1º forem suscitadas em contrarrazões, o recorrente será intimado para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas.

§ 3º O disposto no caput deste artigo aplica-se mesmo quando as questões mencionadas no art. 1.015 integrarem capítulo da sentença."

Outrossim, a natureza jurídica do pronunciamento que determina a emenda da petição inicial é um despacho, e como tal, irrecurável (STJ, 2ª. Turma, AgRg no Ag 795.153/MG, Min. Rel. Herman Benjamin, j. 22/05/2007, DJE 23/10/2008) c.c artigo 1.001, do CPC.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023705-24.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA JOSE MARQUES BRITO REIS

Advogado do(a) AGRAVADO: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732

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, considerou incabível desconto de valores no período em que a autora exerceu atividade laborativa.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, o exercício de atividade remunerada, pela autora/agravada, nos períodos de 15/03/13 a 16/06/13, 31/08/13 a 5/11/14 e 07/02/15 a 30/08/15, incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade. Aduz enriquecimento ilícito do filiado e flagrante ofensa ao artigo 59, da Lei 8.213/91, bem como ofensa aos princípios constitucionais da Seguridade Social, em prejuízo ao erário. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma 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 considerou incabível desconto de valores no período em que a autora exerceu atividade laborativa.

É contra essa decisão que o INSS se insurge.

A r. decisão definitiva transitada em julgado, condenou o INSS a conceder a autora/agravada o benefício de auxílio-doença desde 15/03/2013, nada mencionando acerca do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a agravada efetivamente teria exercido atividade laborativa.

O benefício foi implantado em 10/15.

A autora/agravada requereu cumprimento de sentença apresentando planilha de cálculos, no período de 03/13 a 10/15, descontando os períodos em que houve recebimento do benefício administrativamente.

Conforme extrato CNIS, acostado aos autos, verifico em nome da autora/agravada, recolhimentos previdenciários, como empregada doméstica, com data de início em 01/04/2006 e data fim 30/09/2015.

Ocorre que, a Primeira Seção do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 27/06/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.235.513/AL, Rel. Min. Castro Meira), firmou orientação no sentido de que a compensação somente poderá ser alegada, em sede de embargos à execução, se houver impossibilidade da alegação no processo de conhecimento ou se fundar em fato superveniente à sentença, caso contrário haveria ofensa à coisa julgada.

Segue a ementa do referido REsp Repetitivo:

“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.

(...)

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." (Processo RESP 201100252421 RESP - RECURSO ESPECIAL – 1235513 Relator(a) CASTRO MEIRA Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA SEÇÃO Fonte DJE DATA:20/08/2012 ..DTPB: Data da Decisão 27/06/2012 Data da Publicação 20/08/2012).

Nesse passo, reavaliando posicionamento anterior, para aplicar o entendimento sufragado pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça, entendo não ser possível a compensação dos valores em atraso, ante a ausência de previsão no título executivo judicial do desconto de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a agravada efetivamente exerceu atividade laborativa.

Com efeito, a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Acresce relevar que a Autarquia dispunha das informações referentes ao alegado exercício laborativo da autora/gravada já na fase de conhecimento, pois constavam da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, ora acostados.

Assim, tendo em vista que a Autarquia não requereu, durante a fase de conhecimento, o desconto do período em que a agravada manteve atividade laborativa, a execução deve prosseguir conforme determinado pelo R. Juízo a quo.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos 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, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023801-39.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MARIA NUNES BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561

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 em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ser portadora de diversas moléstias crônicas incapacitantes, as quais provocam incapacidade total e definitiva para o trabalho. Aduz acerca do agravamento, desde 04/17, de suas enfermidades. Pugna pela reforma da decisão agravada.

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, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada por entender que a prova coligida nos autos não é suficiente para que o Juízo, de forma inequívoca, se convença da verossimilhança das alegações trazidas na inicial.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela. Isso porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa da autora/agravante, haja vista que o atestado médico mais recente está datado de 03/10/2017, ou seja, há mais de 2 meses, de forma que não demonstra o atual quadro clínico da autora.

Nesse passo, sem perícia médica, não é possível saber se a limitação da autora a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma 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, 13 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024133-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALERIANO PIRES LAGE
Advogado do(a) AGRAVADO: SYLVIA MARCIA OTTONI MANTOVANI - SP402491

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, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Alega que a perícia médica realizada pela Autarquia concluiu pela capacidade laborativa do autor. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, 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, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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 auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença ao autor/agravado, considerando que os documentos que acompanham a inicial demonstram a gravidade dos problemas que o envolvem.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao deferir a tutela antecipada. Isso porque, os relatórios e exames médicos acostados aos autos, demonstram que o autor apresenta problemas cardíacos, tendo implantado marca passo e, conforme relatório datado do dia 03/07/2017, o autor apresenta grande risco de evento isquêmico agudo e conseqüentemente risco de morte súbita.

Assim considerando, entendo neste exame de cognição sumária e não exauriente, que os documentos acostados são suficientes a caracterizar a prova inequívoca do quadro clínico do autor, bem como a verossimilhança das alegações relativas à incapacidade laborativa, de forma que a r. decisão agravada não merece reparos.

De outra parte, o processo deverá prosseguir com a devida instrução processual oportunidade em que ensejará exame acurado quanto à manutenção ou não do benefício.

Quanto à irreversibilidade da medida, anoto que o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023924-37.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633
AGRAVADO: DANIELA DE LIMA RODRIGUES
Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL BARROS ANDRADE LIMA - SP3065290A

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 mandamental, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu a medida liminar.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida. Aduz que os laudos de médicos particulares não podem ser considerados como prova inequívoca da verossimilhança da alegação já que não foram produzidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pois, tratam-se de documentos elaborados unilateralmente por médico contratado pela parte. Alega, ainda, que a questão exige prova pericial e não poderia ser tratada em mandado de segurança e que a autora não está incapacitada, e que embora não possa trabalhar no avião está apta a outras funções na empresa. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Consoante o CPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 1.019, I, do CPC, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos autos do PJE n. 5006361-08.2017.4.03.6183, em trâmite perante a 10ª. Vara Previdenciária Federal de São Paulo, observo que o R. Juízo a quo deferiu a medida liminar, nos seguintes termos:

“(…)

Com efeito, a concessão de medida liminar em mandado de segurança está subordinada ao atendimento concomitante dos requisitos do 7º, inciso II, da Lei federal nº. 12.016/2009, a saber: a) a relevância do fundamento invocado pela parte impetrante (“fumus boni iuris”); e b) o perigo de ineficácia da medida (“periculum in mora”), isto é, do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja somente ao final deferida.

No que tange ao primeiro requisito, ao menos nesta fase de cognição sumária, vislumbro a relevância do fundamento invocado pela parte impetrante (“fumus boni iuris”).

Destaque-se que a atividade de aeronautas tem as peculiaridades específicas, sendo regulamentada por atos normativos que tratam da aviação civil. Como apontado pela Impetrante em sua inicial, o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil RBAC nº 67, ao tratar dos requisitos ginecológicos e obstétricos, no item 67.76, tem a seguinte previsão:

“(d) A gravidez, durante o seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionada só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica.”

Tendo em vista obrigatoriedade do afastamento da aeronauta gestante de sua atividade a bordo de aeronaves até a conclusão da gravidez, de acordo com a norma cogente do estabelecida no Regulamento Brasileiro da Aviação Civil RBAC nº 67, mesmo que a gravidez não seja uma doença ou lesão incapacitante, podemos concluir que - dada a ausência de qualquer programa por parte da empresa de reabilitação de suas funcionárias a atividades compatíveis com a gestação - a segurada, de fato, encontra-se incapaz para o exercício da sua atividade habitual de forma total e temporária.

Conforme os documentos apresentados pela Impetrante, desde 11/11/2010, esta trabalha para a empresa Latam (id 2824763 - Pág. 1), como comandante de aeronave comercial de passageiros, tomou conhecimento de sua gravidez em 03/05/2017 (id 2824783 - Pág. 1), quando parou de trabalhar; requereu o benefício de auxílio doença NB 31/618.656.515-0 em 19/05/2017, tendo este sido indeferido pelo INSS, com o motivo: “Não constatação de incapacidade laborativa” (id 2824775 - Pág. 1).

Não se pode olvidar que a matéria, conforme já explicitado anteriormente, fora objeto de mandado de segurança coletivo, em que a medida liminar foi deferida para determinar que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença às aeronautas seguradas que se encontrem em situação de gravidez.

Portanto, não subsistiriam os fundamentos para o indeferimento administrativo do benefício de auxílio-doença (NB 31/618.656.515-0), visto que, ao menos em uma análise superficial, própria deste momento processual, a Impetrante preencheu os requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, DEFIRO o pedido de liminar, determinando ao impetrado que promova a concessão do benefício de auxílio-doença nº 31/618.656.515-0, (DIB: 19/05/2017), devendo mantê-lo vigente até o dia anterior à concessão do benefício de salário-maternidade.

“(…)”.

É contra esta decisão que a Autarquia se insurge.

Razão não lhe assiste.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, acostado ao PJE 5006361-08.2017.4.03.6183, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Os documentos acostados ao processo eletrônico, acima referido, comprovam que a impetrante/agravada é aeronauta, funcionária da empresa LATAM, contratada no cargo copiloto instrução A-319 e se encontra grávida (BHCG datada de 03/05/2017) com resultado positivo.

Nesse contexto, a Regulamentação da Aviação Civil expedida pela ANAC – Agência Nacional da Aviação Civil dispõe:

“(…)

(c) As inspecionandas de qualquer categoria de CCF ficarão obrigadas à realização de Testes Imunológicos de Gravidez em todas as inspeções de saúde, antes de se submeterem a exame radiológico ou não. Deverão preencher o “FORMULÁRIO DE EXAME GINECOLÓGICO” existente nas JES e nos MEL. Entretanto, o item 3 desse formulário será realizado por Ginecologista particular e o seu resultado será apresentado com a assinatura do especialista e o carimbo constando o número do Conselho Regional de Medicina (CRM) ao qual pertence. Esse formulário ficará anexo à FIS.

(d) A gravidez, durante seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionanda só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica numa JES.

(…)”.

O Regulamento Brasileiro de Aviação Civil n. 67, em seu item 67.73, D), determina que a gestação da aeronauta é motivo suficiente para a incapacidade de exercício de atividade aérea, senão vejamos:

“67.73 - Requisitos ginecológicos e obstétricos:

(…)

(d) A gravidez, durante seu curso, é motivo de incapacidade para exercício da atividade aérea, ficando automaticamente cancelada a validade do CCF. Depois do término da gravidez, a inspecionanda só poderá retornar às suas atividades normais após submeter-se à perícia médica específica numa JES.”

Nesse sentido, reporto-me ao julgado que segue:

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO de AUXÍLIO DOENÇA. AERONAUTA GRÁVIDA. PERÍODO de CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. DISPENSA. INCAPACIDADE LABORATIVA. ENQUADRAMENTO da HIPÓTESE NO PERMISSIVO DO ART. 26, II, PARTE FINAL, LEI Nº 8.213/91. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL ESPECIAL À GESTANTE. RECURSO IMPROVIDO. 1. Sentença: condenação do INSS na implantação do benefício de auxílio doença em favor da parte autora (aeronauta grávida), bem como a pagar os valores atrasados desde a data do requerimento administrativo (DER) até o dia anterior ao início do pagamento do salário maternidade. 2. Razões recursais do INSS: a tutela antecipada não encontra respaldo legal e poderá causar lesão grave e de difícil reparação; a autora não possui a carência necessária para o deferimento do auxílio doença; a gravidez não pode ser tratada como moléstia que dispensa a carência. 3. Carência: "A descaracterização da implementação da carência requer reexame do conjunto fático-probatório" (Precedente: AgRg no REsp 1168269 / RS, Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), 6ª Turma, DJe 12/03/2012. No caso em exame, há incapacidade para o exercício da atividade laborativa, tendo em vista a proibição da aeronauta gestante em voar, de acordo com a Convenção Coletiva de Trabalho. Assim, embora não tenha havido o cumprimento da carência exigida para o benefício de auxílio doença (art. 25, I, da Lei nº 8.231/91), a autora enquadra-se na especificidade a que se refere a parte final do inciso II do art. 26 da Lei nº 8.231/91, mormente porque a própria Constituição Federal, em seu art. 201, II, exige especial proteção à gestante. 4. Com razão, portanto, o juízo sentenciante ao deixar consignado que: "mesmo que a gravidez não seja uma doença profissional ou um acidente, fato é que se trata de uma situação especial e temporária, cujo ordenamento previdenciário, por ausência de previsão legal, não pode ignorar. E mais, há uma impossibilidade jurídica de trabalho criada pelo próprio Estado. Penso, pois, que os termos doença/acidente devem ser interpretados no caso como sendo, na verdade, algum fator que impeça o desempenho das atividades profissionais por motivos alheios à vontade do segurado. Assim, faço aqui uma espécie de equiparação entre o estado físico/mental da autora com aqueles outros mais específicos. Por outro lado, o direito deve ser interpretado de forma coerente, com inteligência. Isso porque o direito deve servir ao homem, não este ao direito. No caso dos autos, está claro que a autora não está trabalhando, porque sua profissão, de acordo com a regulamentação, isso não permite. Nessa perspectiva, é razoável imaginar que seu estado físico, e mental (alterações normais do processo gestacional), seja uma situação particular e excepcional a merecer abrigo da parte final do dispositivo, que, se aparentemente se dirige apenas ao Administrador, ao formar as listas de doenças a serem excluídas do rol, pode ser utilizado pelo julgador justamente para tratar de situações particulares, as quais não teriam como serem previstas pelo legislador de antemão. Ou seja, ainda que precipuamente seja voltado ao Administrador (na elaboração das listas de doenças a serem excluídas), o fato é que a própria lei (comando normativo) previu uma "válvula de escape", de tal maneira que a própria legislação autoriza o julgador (intérprete final) valer-se deste mecanismo em situações excepcionais." 5. Tutela antecipada: deve ser mantida a tutela antecipada, pois presentes os requisitos exigidos pelo art. 273, CPC. A verossimilhança das alegações se mostra presente e a urgência do provimento é evidente, diante do estado de vulnerabilidade social em que se encontra a parte autora e do caráter alimentar da prestação. 6. Conclusão: não provimento do recurso. 7. Honorários advocatícios: fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o art. 55, caput, da Lei n. 9.099/95 - respeitada a limitação temporal imposta na Súmula 111/STJ. 8. Acórdão proferido nos termos do art. 46 da Lei nº 9.099/95." (Processo Processo 554081020114013400 RECURSO CONTRA SENTENÇA CÍVEL Relator(a) DAVID WILSON de ABREU PARDO Sigla do órgão TRP Órgão julgador PRIMEIRA Turma Recursal – DF Fonte Diário Eletrônico 05/04/2013 Decisão A Turma Recursal, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao recurso. Data da Decisão 14/03/2013)

Acresce relevar que em se tratando de prestação de caráter alimentar não tendo a agravada condições financeiras de se manter, está presente o perigo da demora, na tramitação processual, deixando o agravada ao desamparo.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Intime-se o Ministério Público Federal, nos termos do artigo 1.019, III, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023980-70.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: CECILIA LEAL DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO VAZ - SP190255
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 em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, postergou a apreciação da tutela até a juntada do laudo pericial.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida de urgência. Alega trabalhar desde jovem como empregada doméstica e que tal função exige esforço físico e posição ortostática ao longo de toda jornada diária. Aduz ser portadora de hérnias em coluna lombar e cervical, doença inflamatória em ambos os joelhos, dores em todo o corpo, etc, enfermidades que a incapacitam para o exercício da atividade laborativa. Requer a concessão da tutela antecipada de urgência e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento, “comunicação de decisão”, expedido pelo INSS, em 26/09/2017, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença à agravante, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual.

O R. Juízo a quo postergou a apreciação da tutela até a juntada do laudo pericial.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o relatório médico mais recente está datado de 27/07/2017 (anterior a perícia médica realizada pelo INSS), além do que, expedido há mais de 4 meses, de forma que não é possível aferir o atual quadro clínico da autora/gravante.

Em decorrência, não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica, a qual já foi antecipada pelo R. Juízo a quo, não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma 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, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023939-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO CARLOS GUILHEM
Advogados do(a) AGRAVADO: GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP1115770A

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, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 300, do CPC. Aduz acerca da capacidade laborativa do autor. Alega, também, que os documentos médicos apresentados pela autora não demonstram que o benefício deva ser pago por prazo superior a 120 dias. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório.

DECIDO

Conheço do recurso, nos termos do inciso I, 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, prevê que o Relator poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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 auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo deferiu a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença ao autor/agravado, considerando que os documentos que acompanham a inicial demonstram a necessidade de afastamento do agravado.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao deferir a tutela antecipada.

Da análise dos autos, observo que o agravado auferiu o benefício de auxílio-doença, no período de 25/04/2013 a 12/06/2017, concedido judicialmente.

Os relatórios e exames médicos acostados aos autos, notadamente o relatório datado de 11/08/2017, assinado por médico ortopedista, declara que o autor/agravado apresenta dor lombar crônica, limitação de amplitude de movimento lombar, espondiloartrose e listese grau 1 de L4 L5, devendo ficar afastado do trabalho por tempo indeterminado, até avaliação pericial.

Assim considerando, entendo neste exame de cognição sumária e não exauriente, que os documentos acostados são suficientes a caracterizar a prova inequívoca do quadro clínico do autor, bem como a verossimilhança das alegações relativas à incapacidade laborativa, de forma que a r. decisão agravada não merece reparos.

De outra parte, o processo deverá prosseguir com a devida instrução processual oportunidade em que ensejará exame acurado quanto à manutenção ou não do benefício.

Quanto à irreversibilidade da medida, anoto que o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, "*A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória*" (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado, nos termos da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Intime-se o agravado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

P. e I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022473-74.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: LUCIMAR DE FATIMA RIBEIRO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729

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 em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/gravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida nos termos do artigo 300 do CPC. Alega que há nos autos prova atual e inequívoca do seu quadro doentio. Aduz ser portadora de hérnia de disco lombar, hérnia de disco cervical, lesão do menisco a direita e esquerda, cisto do joelho, além de outras enfermidades que a incapacitam para o exercício da atividade laborativa. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

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, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, verifico que foi concedido à autora/agravante o benefício de auxílio-doença até 28/09/2017.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada por entender ausentes os requisitos autorizadores, pois, pelos documentos acostados não se depreende a probabilidade da versão narrada pela autora, além de não constar atestado médico atual e pormenorizado reconhecendo a incapacidade.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela. Isso porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa da autora/agravante, haja vista que o atestado médico mais recente está datado de 05/09/2017 (anterior a cessação do benefício pelo INSS), além do que, não demonstra o atual quadro clínico da autora.

Nesse passo, sem perícia médica, não é possível saber se a limitação da autora a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **INDEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, na forma 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, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024110-60.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ROSELI APARECIDA VERONEZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148

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 em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a manutenção/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ser portadora de doenças hipertensivas, dorsalgia, transtornos internos dos joelhos, gonartrose, espondilose, espondilolistese, lúpus eritematoso disseminado e outros males generalizados, os quais a impedem de exercer atividade laborativa. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

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, o artigo 932, inciso II, do NCPC, permite ao Relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, 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.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio -doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Pelo documento “Relação detalhada de créditos”, acostado aos autos, verifico a informação de que o benefício de auxílio-doença concedido à autora/agravante cessará em 19/01/2018.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada por entender ausentes os requisitos autorizadores.

É contra esta decisão que a autora se insurge. Razão lhe assiste.

O sistema de "alta programada", instituído pelas Ordens Internas do INSS nº 130/05 e nº 138/06, bem como pelo Decreto nº 5.844/06, determina que no mesmo ato de constatação da incapacidade para a concessão do benefício o perito deverá fixar a data em que ocorrerá a sua suspensão, independentemente de realização de nova perícia.

Entretanto, verifico que há evidente ilegalidade no ato de cessação do benefício sem realização de perícia médica. Os regulamentos acima mencionados estão em conflito com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"O segurado em gozo de auxílio -doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Os decretos, em nosso ordenamento jurídico, não podem ultrapassar os limites das leis que pretendam regulamentar. Neste sentido, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"No regime constitucional vigente, o Poder Executivo não pode editar regulamentos autônomos ou independentes - atos destinados a prover sobre situações não-predefinidas na lei -, mas, tão-somente, os regulamentos de execução, destinados a explicitar o modo de execução da lei regulamentada. (CF/88, art. 84, IV)". (REsp 526.015/SC, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 07/02/2006, DJ 06/03/2006 p. 165).

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo que a perícia inicial que constata a incapacidade, autorizando a concessão do auxílio -doença, não pode prever, com segurança, o momento de recuperação do segurado.

Assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Acresce relevar que os dois relatórios médicos acostados aos autos, datados de 13/11/2017 e 18/10/2017, declaram que a autora é portadora de doenças crônicas, com limitações para o dia a dia, e não apresenta condições para o trabalho.

Diante do exposto, **DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL**, para reformar a decisão agravada e determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença concedido à autora, na forma 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, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020152-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JURACI FRANCISCO SATELIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: LAURA CONCEICAO PEREIRA DE OLIVEIRA - SP110274
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Com relação à petição do agravante juntada em 12.12.2017, esclareço que a apreciação do pedido de concessão de efeito ativo ao presente agravo de instrumento dar-se-á quando da vinda aos autos da contraminuta do INSS - ou assim que esgotado o prazo para a sua apresentação.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022452-98.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: BENEDITO VENANCIO DA SILVA SOBRINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: NORBERTO RINALDO MARTINI - SP347065
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela, em ação movida para a concessão de aposentadoria por idade.

Sustenta a parte agravante o direito ao benefício, considerando o requisito etário e o cumprimento da carência.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Segundo o recorrente, teria cumprido todas as condições para a obtenção do benefício.

No entanto, a concessão da aposentadoria por idade demanda não apenas a apresentação de prova documental suficiente, mas também a elaboração de cálculos para se constatar do tempo de contribuição ao RGPS, além de amplo contraditório, o que não se coaduna com o instituto da antecipação de tutela.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022293-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: DEVANIL DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento sobre o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que não tem condições de arcar com as custas do processo.

Não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

compromissos financeiros diante do valor de sua renda.

Ao contrário, os comprovantes trazidos à colação indicam um padrão de consumo incompatível com a alegada hipossuficiência econômica, razão pela qual deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022348-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: VANDERLEI NIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento sobre o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que não tem condições de arcar com as custas do processo.

Não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

Muito embora o agravante afirme sua condição de hipossuficiente, não demonstrou nos autos a alegada dificuldade em honrar seus compromissos financeiros diante do valor de sua renda.

Ao contrário, os comprovantes trazidos à colação indicam um padrão de consumo incompatível com a alegada hipossuficiência econômica, razão pela qual deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022424-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: BRUNO DONIZETTI FINOTTI

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento sobre o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que não tem condições de arcar com as custas do processo.

Não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

Muito embora o agravante afirme sua condição de hipossuficiente, não demonstrou nos autos a alegada dificuldade em honrar seus compromissos financeiros diante do valor de sua renda.

Assim, não é possível avaliar se suas condições financeiras são, de fato, insuficientes para pagar as despesas processuais, razão pela qual deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022471-07.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: GEORGE PININGA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON ANTONIO DA SILVA - SP373112

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida no âmbito do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/SP.

O órgão competente para apreciar recursos oriundos de decisões do Juizado Especial é a respectiva Turma Recursal.

Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorrega a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição.

Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - ... "omissis".

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - Recurso especial não conhecido.

(REsp 722.237/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 345)

Ante o exposto, com fulcro no Art. 932, I e III, do CPC, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, em face da incompetência desta Corte Regional para o julgamento do recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022481-51.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: GENIVALDO LEITE DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG9559500S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento sobre o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que não tem condições de arcar com as custas do processo.

Não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

Muito embora o agravante afirme sua condição de hipossuficiente, não demonstrou nos autos a alegada dificuldade em honrar seus compromissos financeiros diante do valor de sua renda.

Ao contrário, os comprovantes trazidos à colação indicam um padrão de consumo incompatível com a alegada hipossuficiência econômica, razão pela qual deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022591-50.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: LUIS CLAUDIO OLIVEIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela, em ação movida para a concessão de aposentadoria especial.

Sustenta a parte agravante o direito ao benefício, considerando o período trabalhado com exposição a agentes agressivos.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Segundo o recorrente, teria laborado em condições especiais por período igual ou superior a 25 anos.

No entanto, a concessão da aposentadoria especial demanda não apenas a apresentação de prova documental suficiente, mas também a elaboração de cálculos para se constatar do tempo de contribuição ao RGPS, além de amplo contraditório, o que não se coaduna com o instituto da antecipação de tutela.

Ademais, não verifico a urgência na concessão da medida.

Ao que consta da cópia da CTPS trazida à colação, o agravante atualmente exerce atividade remunerada, dispondo de condições para prover o próprio sustento.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022742-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JURANDIR GUIRADO ARANDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627000A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento sobre o pedido de justiça gratuita.

Sustenta a parte agravante que não tem condições de arcar com as custas do processo.

Não vislumbro a plausibilidade do direito invocado.

Muito embora o agravante afirme sua condição de hipossuficiente, não demonstrou nos autos a alegada dificuldade em honrar seus compromissos financeiros diante do valor de sua renda.

Assim, não é possível avaliar se suas condições financeiras são, de fato, insuficientes para pagar as despesas processuais, razão pela qual deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023485-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: WILTON LUIZ CANDIDO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ FERNANDES PINTO - SP237448
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021986-07.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: JOAO VIEIRA DOS SANTOS, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP1844790A
AGRAVADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Complete o recorrente a instrução do agravo, com a cópia do contrato firmado entre o exequente e o causídico, no prazo de 05 dias.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022873-88.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: MARIA CELIA DA SILVA OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra indeferimento do pedido de antecipação da tutela, em ação movida para a prorrogação de auxílio doença, cessado pelo INSS em 18.05.2017.

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para manter o benefício.

A concessão da tutela de urgência exige evidências da probabilidade do direito, além do perigo de dano, nos termos do Art. 300, do CPC.

Neste exame perfunctório, verifico que a qualidade de segurada foi mantida, considerando a condição de beneficiário do auxílio doença até 18.05.2017.

No que se refere às condições para a atividade laboral, os documentos dos autos indicam a ocorrência de incapacidade.

A perícia médica judicial concluiu que a recorrente deve permanecer afastada de suas funções, segundo o laudo trazido à colação.

Presentes, portanto, os elementos a demonstrar a probabilidade do direito, motivo pelo qual a tutela deve ser antecipada.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implantação do benefício de auxílio doença em favor da agravante, mantido enquanto perdurarem as condições que ora justificam a sua concessão.

Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023002-93.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LUCIANA RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ROBERTO DO AMARAL - SP339141

AGRAVADO: CHEFE DA AGENCIA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de liminar em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em mandado de segurança impetrado para promover a reativação do benefício de auxílio doença.

Sustenta-se que é devida a manutenção do benefício, vez que cessado sem a realização de perícia médica prévia.

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em razão da natureza transitória do auxílio doença, a prova da permanência da incapacidade é requisito essencial para a continuidade do pagamento do benefício.

Entretanto, nada há nos autos a respeito do atual estado de saúde da agravante, inviabilizando o deferimento do pedido.

Ante o exposto, **INDEFIRO a liminar pleiteada.**

Intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

São Paulo, 18 de dezembro de 2017.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023193-41.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA ALICE FONSECA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984000A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo. Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil. Após, retornem os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento. Publique-se.

São Paulo, 6 de dezembro de 2017.